



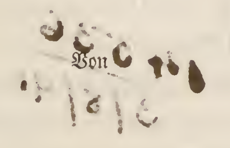




Beiträge zur Hermeneutik

des

Römischen Rechts.



Von

Dr. J. J. Lang,

Königl. Bayerischem Hofrath und ordentl. Professor des Römischen Rechts an der Universität Würzburg, Ritter des K. Verdienstordens vom heil. Michael I. Cl.

Stuttgart.

J. G. Cotta'scher Verlag.

1857.

Buchdruckerei der J. G. Cotta'schen Buchhandlung in Stuttgart und Augsburg.

Vorwort.

Die folgenden Beiträge zur Hermeneutik des römischen Rechts sind aus Vorlesungen entstanden, welche ich seit zwanzig Jahren in Tübingen und hier regelmäßig jedes Jahr gehalten habe. Sie bilden, sofern sie sich hauptsächlich auf die grammatische Auslegung beziehen, ein abgeschlossenes Ganze; ich behalte mir aber vor, in dieser Form das gesammte Gebiet der Hermeneutik des römischen Rechts zu erschöpfen und somit allmählig eine umfassende Darstellung dieser Wissenschaft zu geben. Sie ist jener Theil meiner Lehraufgabe, dem ich mich mit besonderer Vorliebe zugewendet habe. Für diese Vorliebe bedarf ich der Rechtfertigung nicht, gewiß nicht bei jenen Civilisten, welche auf das Quellenstudium einigen Werth legen. Sie werden die Ansicht theilen, daß nur wer der wissenschaftlichen Gewissenhaftigkeit entsagt, das Quellenstudium gering achten darf; jene und dieses gehen immer Hand in Hand.

Es ist freilich dahin gekommen, daß Manche heutzutage Geringschätzung der Hermeneutik zur Schau tragen und sich Wunder was dünken, wenn sie exegetische Willkühr soliden Grundsätzen der Auslegung substituiren. Wer es

unternimmt, die Rechtswissenschaft durch Anweisung zum unmittelbaren Anschluß an die Quellen zu fördern, er mag sich im Voraus darauf gefaßt machen, von dieser Partei unserer heutigen Juristen entweder ignorirt oder den unproductiven Köpfen beigezählt zu werden; er zieht sich das Mißfallen Derjenigen zu, die unter sich uneins, nur darin einig sind, daß sie die Brücke abtragen wollen, welche die Gegenwart mit der Vergangenheit verbindet. Von Solchen muß ich es mir gefallen lassen, wenn sie über meine Arbeiten als zwecklose Bestrebungen, einen veralteten Standpunkt zu behaupten, absprechen.

Manche glauben als „Juristen der Zukunft" das römische Recht selbst über Bord werfen zu dürfen. Dann bedarf es allerdings einer Hermeneutik desselben nicht mehr. So lange indessen noch die höchsten Gerichtshöfe, Juristenfacultäten und die mit ihnen verbundenen Spruchcollegien das römische Recht als gemeines deutsches Recht anerkennen, hat es keine Gefahr, daß die Ansicht von der Gemeingültigkeit desselben eine veraltete genannt werden dürfe, und so werden die „Juristen der Gegenwart" immerhin den Juristen der Zukunft das Feld noch nicht zu räumen nöthig haben. Den letztern dürfen jedoch nicht bloß Jene beigezählt werden, welche unser gemeines Civilrecht ganz beseitigen wollen, um an seiner Stelle ein altes oder neues „nationales" selbst zu schaffen, sondern auch Diejenigen, die von einer Reception der römischen Rechts*institute* träumen, die Reception der Rechts*sätze* aber als Thatsache läugnen und sich deßhalb berufen glauben, für die recipirten Institute neue Rechtssätze produciren zu sollen.

Wenn man solchen Galimathias liest, so wird man unwillkührlich zu befürchten verleitet, die Jurisprudenz sey in die Hände von Alchymisten gefallen, welche ihr Quecksilber in Gold zu verwandeln unternehmen, um daraus juristische Münze zu prägen und so sich selbst und Andere zu täuschen. In diesem Gebahren liegt zwar viel Phantasie, aber unendlich wenig Verstand. Wir sollen den römischen Kauf in Deutschland recipirt haben, aber nicht die römischen Normen über den Kauf, wie wenn man letztere vom erstern bei der Reception abgestreift hätte, wie wenn man nicht von jeher in Deutschland gekauft und verkauft hätte! Seit der Reception des römischen Rechts aber hat man das Institut unter die Herrschaft der römischen Rechtsvorschriften gestellt. Wie vollends kann man die Reception des römischen Rechts zugeben und gleichwohl die Reception in complexu läugnen? Wer dafür einen Beweis fordert, der würde ihn bei gutem Willen in eben den Thatsachen finden, welche als Beweis für die gewohnheitsrechtliche Reception angeführt werden. Wenn Kaiser Ludwig schon 1342 bekennt und öffentlich kund thut, „daz man an unserm Hofgericht furbas allermenniklich richten sol nach unser Vorvarn Kunigen und Keisern Gesetzen, und geschriben rechten“, und wenn nach der Kammergerichtsordnung von 1495 der Kammerrichter und die Beisitzer schwören sollen „nach des Reychs gemainen Rechten . . zu richten“, wo ist hier eine Unterscheidung zwischen Rechtsinstituten und Rechtssätzen zu finden? Die „geschriben Rechte“ und „Gesetze“ sind ohne alle und jede Destinction gemeint; nach ihnen sollen die Rechtshändel entschieden werden.

Was aber das „Recht der Wissenschaft" betrifft, so ist mit diesem verschwommenen Begriff seit einer Reihe von Jahren unendlicher Mißbrauch getrieben worden. Soll von einem „Juristenrecht" gesprochen werden, so darf dieß doch nimmermehr ein von den Juristen, von der Wissenschaft gemachtes Recht seyn; weder die Wissenschaft noch die Praxis macht Recht, sondern beide können nur bezeugen, daß etwas Recht ist. Der Jurist, sey er Theoretiker oder Praktiker, hat das Recht zu finden, aber nicht zu schaffen und wenn er es findet, so ist seine auf diesen Zweck gerichtete Arbeit nicht eine unproductive oder, wie man jetzt sagt, bloß receptive; sie bringt das Vorhandene in die Form des Gedankens, oder sie befreit den Gedanken, der bis dahin verborgen lag, von der Hülle, die ihn umkleidete, und schafft ihm ein neues weites Feld der Anwendung, sie reconstruirt den Gedanken, sey er wie immer ausgesprochen und macht ihn so zum eigenen Gedanken. Was über das Alles hinausgeht, das hat der Jurist andern Kräften, der Gesetzgebung und der langsam aber sicher schaffenden Kraft zu überlassen, die man nun einmal Gewohnheit zu nennen für gut befunden hat. Schaffen die Wissenschaft und die Praxis neues Recht, so können sie es nur, sofern sie die Requisite des Gewohnheitsrechts an sich tragen.

Wer mit uns in dieser Auffassung der Jurisprudenz einverstanden ist, der wird es denn auch zu würdigen wissen, wenn man neuerlich die Gesetzauslegung als die absolut niedrigste Stufe aller rechtswissenschaftlichen Thätigkeit bezeichnet hat. Wir erklären diese Bezeichnung als ein Zeugniß für die Ueberhebung über den Beruf des Juristen,

der ein Diener der Gesetze und des aus ihnen zu erkennenden Rechts seyn soll, nicht aber ihr Herr und Meister. Ohne allen Zweifel soll die Rechtswissenschaft nicht bloß receptiv, sie soll auch productiv seyn. Aber der Jurist sehe sich wohl vor, daß er seiner Production die rechte Aufgabe stelle, damit ihm der feste Boden des Rechts, die Satzung, sey sie das unmittelbare Erzeugniß der im Volke lebenden rechtsbildenden Kraft, sey sie das Gesetz, nicht unter den Füßen verschwinde, damit sein Standpunkt nicht in der blauen Luft zu suchen sey. Wenn Jhering, der geistreiche Verfasser des Werks „Geist des römischen Rechts," in der Einleitung zu seiner neuen Zeitschrift (Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts Hft. I. S. 14) die Jurisprudenz in die höhere und niedere eintheilt und jene nicht bloß als Bildnerin des Stoffs, sondern auch als Schöpferin bezeichnet und demgemäß der rechtswissenschaftlichen Production die Aufgabe stellt, einen neuen Stoff zu produciren, eine Aufgabe, die des Weitern in jener Einleitung ausgeführt wird, so mögen sich die Publicisten (auch sie sollen ja doch productive Juristen seyn) hüten, diesem Sirenengesang zu folgen. Denn adoptiren sie für ihr Theil diese Aufgabe, so könnten sie leicht auf einen sehr festen Boden geführt werden, wo ihnen die Rechtsproduction vergehen dürfte. Drohen auch dem im Sinne Jherings productiven Civilisten nicht solche Gefahren, so möchte sein Loos gleichwohl nicht beneidenswerth seyn; man wird ihn eben für Alles halten, nur nicht für einen Juristen. Wir unseres Theils sind nun einmal der bescheidenen Ansicht, daß es

für den Juristen als Diener der Satzung bei der Entwicklung, Fort- und Neubildung des vorhandenen Stoffs sein Bewenden haben müsse. Gelingt es ihm diesen Stoff so zu verarbeiten, daß er den fortgeschrittenen Bedürfnissen des Lebens genügt, so ist von seiner Seite Alles geschehen, die Schöpfung mag er der über ihm stehenden Macht überlassen.

Wenn derselbe Schriftsteller (ebendas. S. 30) die Aufgabe der Gegenwart gegenüber dem römischen Recht nicht bloß in das Construiren, sondern auch in das Destruiren setzt und für die letztere Thätigkeit eine Reihe von Exempeln statuirt, so ist nur die Bezeichnung „destruiren" neu und wenig zu empfehlen. Die Sache ist in Deutschland so alt als die Wissenschaft des römischen Rechts; denn diese sg. Destruction ist nichts anderes, als was in unserer deutschen Praxis von jeher anerkannt war: daß trotz der Reception des römischen Rechts in complexu viele Bestimmungen desselben in Deutschland nach einem sprüchwörtlichen Satze nicht anwendbar sind, nach dem Satze: cessante ratione legis cessat lex ipsa, einem Satze, den nur Jene bekämpfen zu müssen glaubten, die ihn eben so mißverstanden, wie das Wesen seines Gegenspiels, der Analogie. Wir freuen uns nur, daß Ihering letztere noch zu seiner „höhern" Jurisprudenz rechnet, da nach unserer Ansicht die Hermeneutik, wie wir in der Fortsetzung unserer Beiträge zu erweisen hoffen, die Analogie sowohl als jenen sprüchwörtlichen Satz ihrem Gebiet zu vindiciren hat, obgleich wir, wenn wir die neueste Eintheilung der Jurisprudenz anerkennen würden, uns

bescheiden müßten, mit unsern Beiträgen zur Hermeneutik nur im Gebiete der niedern Jurisprudenz zu arbeiten.

Daß aber der Ausdruck „destruiren" unglücklich gewählt ist, wird nicht zweifelhaft seyn, wenn man bedenkt, daß Etwas, das nicht existirt, nicht destruirt zu werden braucht, und daß was wirklich existirt, nicht destruirt werden soll. Seine destructive Tendenz scheint denn auch wirklich Herrn Jhering sogleich bei dem ersten Exempel, das er an Puchta statuirt, verführt zu haben, einen Schnitt in gesundes Fleisch zu thun, was hier zur Warnung vor solchen destructiven Theorieen ausdrücklich angemerkt werden mag. Es handelt sich um die Möglichkeit für den in der alternativen Obligation Wahlberechtigten, die getroffene Wahl zu ändern, was nach der gewöhnlichen Lehre dem Schuldner bis zur vollendeten Leistung, dem Gläubiger bis zur Klage gestattet ist. Jhering dagegen glaubt das ius variandi des Schuldners verwerfen oder vielmehr aus dem geltenden Recht ausschneiden, also „destruiren" zu dürfen, weil es nur eine Consequenz der streng wörtlichen Interpretation sey, wie sie bei den (aus dem heutigen Rechtsleben verschwundenen) Stipulationen hergebracht gewesen. Wir aber fragen billig vorerst, ob denn ein so großer Unterschied zwischen dem Versprechen auf vorausgegangene Frage und dem Versprechen mit nachgefolgter Acceptation sey, daß man letzteres ganz anders interpretiren dürfe, als ersteres. Wenn die Stipulationsform unzweifelhaft für die Obligation als stricti iuris obligatio von Folgen war, was in aller Welt hat das strictum ius hier mit der Interpretation zu schaffen? Der Grund, warum man

eine Stipulation im Zweifel zu Gunsten des Promissor interpretirte, ist materiell kein anderer, als daß die Schuld nicht weiter geht, als die Worte der Promissio besagen, ein Grund, der noch heute gilt, wo die Acceptation dem Versprechen nicht in Form der Frage vorausgeht. Aber angenommen auch, es gründe sich bei alternativen Stipulationsobligationen das ius variandi auf die antiquirte Form der Eingehung des Vertrags, so sollte sich die destruirende Jurisprudenz denn doch fragen, ob es in bonae fidei obligationes anders gewesen, ob das ius variandi nicht auch beim Kaufcontract, diesem Prototyp der b. f. obligationes gegolten habe. Man möge also alle Aussprüche der römischen Juristen über verborum obligationes, man möge die L. 112 pr., die L. 138. §. 1. D. de V. O. und andere aus unserm praktischen Recht entfernt halten, darf man auch Stellen ausschneiden, welche, wie z. B. L. 21. §. 6. D. de actt. emti (19. 1) dasselbe ius variandi beim Kaufcontract statuiren? Setzen wir den Fall, der Verkäufer eines Hauses habe sich beim Abschluß des Kaufcontracts die Wohnung im Hause auf seine Lebenszeit, oder eine Jahresleistung von zehn Carolin vorbehalten. Im ersten Jahre nach Vollzug des Vertrags hat der Käufer die zehn Carolin gezahlt und dadurch begreiflich den Verkäufer sich eine andere Wohnung, wir wollen annehmen, auf fünf Jahre gegen jährliche zehn Carolin zu miethen veranlaßt. Nach Beendigung des ersten Jahres erklärt der Käufer, er wolle von seinem ius variandi Gebrauch machen und dem Verkäufer die Wohnung überlassen. Gewiß unterscheidet sich dieser Fall nicht im Geringsten von jenem,

den Ihering construirt und in welchem er das ius variandi mit Entrüstung verworfen hat, und gleichwohl gestattet Trebatius in der L. 21. §. 6. D. cit. dem Käufer zu variiren:

Qui domum vendebat, excepit sibi habitationem, donec viveret, aut in singulos annos decem, emtor primo anno maluit decem praestare, secundo anno habitationem praestare; Trebatius ait, mutandae voluntatis potestatem eum habere, singulisque annis alterutrum praestare posse, et quamdiu paratus sit alterutrum praestare, petitionem non esse.

Vielleicht findet die destructive Jurisprudenz irgend einen andern Grund, diese L. 21. §. 6 aus unserm geltenden Recht auszuschneiden; aber auf die streng wörtliche Interpretation der Stipulation wird sie diese Entscheidung über einen b. f. contractus nicht zurückzuführen vermögen. Wir enthalten uns einer Prüfung der übrigen Beispiele, welche Ihering als Belege der Nothwendigkeit zu destruiren angeführt hat; das erste scheint uns ausreichend zu zeigen, wohin es mit unserm gemeinen Rechte kommt, wenn die willkührliche Behandlung des positiven Rechts in dieser Manièr betrieben wird.

Gegen solche Extravaganzen muß der Freund bescheidener Wissenschaft, welche die ihr gezogenen Grenzen ihrer Wirksamkeit fest im Auge behält, Gegenmittel aufsuchen, wenn nicht Willkühr und Principienlosigkeit zur Herrschaft gelangen sollen. Ein solches Gegenmittel ist die Aufstellung exegetischer Principien. Sie sind die Säulen des positiven Rechts, und wenn diese wanken, so wankt das ganze

Gebäude des Rechts von Innen und Außen. Oder woher sonst sollen wir es erklären, wenn wir die unglaubliche Zahl von abweichenden Ansichten und Controversen auf dem Felde des Civilrechts erblicken? Kaum eine Materie des großen Gebiets ist außer allem Streit, und wo sich Jahrhunderte hindurch eine feste Ansicht gebildet und erhalten hatte, da sehen wir heute unerfreulichen Kampf über die Grundlagen. Und wie wir in den Einzelmaterien in Folge des Mangels an exegetischen Principien überall auf Ungewißheit und Streit stoßen, so ist die Auslegung des Rechts im großen Ganzen, so ist die Rechtsanalogie und vieles Andere erschüttert worden durch den „exegetischen Tact," den man an die Stelle einer kräftigen Theorie der Auslegung setzen zu dürfen geglaubt hat. Was wir hierüber in der dritten Abhandlung (S. 90) gesagt haben, soll jetzt nicht wiederholt werden. Nur der Hinweisung auf die Glossatorenschule und die so hoch stehenden französischen und holländischen Civilisten des sechzehnten Jahrhunderts, welche sich lediglich durch ihr gesundes praktisches Gefühl hätten leiten lassen, sey es erlaubt, die Bemerkung entgegenzustellen, daß jene Civilisten ihre umfassende Belesenheit in den Quellen selbst und der Scharfsinn, welcher unbefangenen Menschen eigen zu seyn pflegt, vor groben Verstößen bewahrte. Jener Vertrautheit mit den Quellen hat sich aber die heutige Zeit kaum zu rühmen, der sie über der Ausdehnung der juristischen Wissenschaft mehr und mehr abhanden gekommen ist, und wie diese an Peripherie gewonnen, so hat sie an Concentration und Tiefe verloren. An die Stelle des gesunden praktischen Gefühls ist unfruchtbare Gelehrsamkeit und

Ueberspannung und damit ein unseliges Schwanken in Theorie und Praxis getreten, welches unter der destructiven Thätigkeit der „Sturmvögel der Zukunftsjurisprudenz" sich nicht mindern wird. Die neue Production wird über den gesetzwidrigen Gebilden ihrer maßlosen Phantasie das längst Anerkanntgewesene aus den Händen verlieren, und über der Sucht zu schaffen, was noch nicht da war, wird das längst Gewonnene verkommen. Ueber seit lange Festgestelltes wird neuer Streit entbrennen, neue Controversen werden auftauchen, wo unsere Vorgänger ganz einig waren. Der Eine macht die geistreiche Anspielung oder Vergleichung eines römischen Juristen zur Basis, auf welcher der Leichtsinn und die Unbesonnenheit eine unerhörte Theorie als neues Gebäude aufführt, der Andere wickelt um eine neu aufgefundene oder producirte Möglichkeit eine voluminöse Theorie als Ballast, in welchem neben der neuen Möglichkeit Hunderte von großen Irrthümern dem Leser in den Kauf gegeben werden, der Dritte endlich hat die Genialität, den zu allen Zeiten anerkannten Inhalt eines Gesetzes durch Escamotage in das Gegentheil zu verkehren; er schiebt ein non ein, oder merzt ein non aus, und sein Resultat ist gewonnen. Neben solchen Thatsachen, die des Beleges aus der neuern civilistischen Literatur nicht bedürfen, weil sie vor eines Jeden Augen liegen, kann die Untröstlichkeit der Rechtsdogmatik unserer Zukunftsjuristen nicht Wunder nehmen, und nur das müßte Befremden erregen, wenn diese Schwankungen auf dem Boden der Theorie nicht auch die Praxis ergreifen sollten.

Gegen solche Erscheinungen der Destruction und der

Production, die, beim Lichte betrachtet, nur die Erzeugnisse der Selbstüberhebung sind, an der unsere Zeit krankt, und einer Gesetzesverachtung, die auf andern Gebieten der Rechtswissenschaft noch schwerer zu verwindende Folgen haben wird, liegt der Schutz in einer tüchtigen Theorie der juristischen Auslegung und in einer gründlichen allgemeinen hermeneutischen Bildung, neben welcher Erscheinungen, wie die eben erwähnten, rein unmöglich wären. Mit dem Talent allein ist es nicht gethan, der Jurist muß ein treuer Diener des ihm gegebenen Stoffs sein, den er so wissenschaftlich wie möglich gestalten möge, den er sich aber nicht machen darf, wenn er nicht der Willkühr und maßloser Eitelkeit, ja wenn er unter Umständen nicht der Rache des Gesetzes verfallen will. Die wahre Natur des Juristen ist conservativ; er hat das Gesetz, so lange es besteht, aufrecht zu erhalten und sich seinem Willen zu beugen. Diesen Willen zu erkennen und richtig zu deuten, ist seine eigentlichste Aufgabe. Damit soll keineswegs die Einwirkung verkannt werden, welche die fortgeschrittene Jurisprudenz auf die Gesetzgebung zu üben berufen ist. Aber die Production des Rechtsstoffs ist wesentlich Sache dieser, auch wenn die wissenschaftliche Kritik des geltenden Rechts ihr den ersten Anstoß giebt.

Ueberall ist die Willkühr das Gegenspiel der Ordnung und des Rechts, aber in der Exegese mehr als irgendwo. Hier führt Grundsatzlosigkeit und Inconsequenz zu den heillosesten Resultaten, und was heute Recht ist, wird durch exegetische Willkühr morgen Unrecht. Die Dogmatik schwankt, sobald die Exegese in ihren Principien zu schwanken ange-

fangen hat, und aus dem Aufeinanderfolgen der Erscheinungen müssen wir hier wenigstens das Auseinanderfolgen herleiten. Ist aber die Dogmatik einmal in's Schwanken gebracht, so wird hinwieder dieses Schwanken eine unheilvolle Rückwirkung auf die Exegese üben; den Quellen wird der nun einmal beliebten dogmatischen Ansicht halber Gewalt angethan, die Gesetze werden zu Wechselbälgen in der Hand des Exegeten. So rächt sich dann der Mangel an hermeneutischer Bildung einerseits, andererseits das Nichtfesthalten an den Principien der Gesetzauslegung durch eine totale Verkehrung der Jurisprudenz.

Aehnliche, tief einschneidende Nachtheile treffen das Rechtsleben selbst. Tritt willkührliche Exegese den Privatwillensacten, den Verträgen und letztwilligen Dispositionen gegenüber, so wird Treue und guter Glauben aus dem Verkehr verbannt; die Rechtsverhältnisse der Einzelnen werden die Beute der Rabulisterei, die Urtheilssprüche und Vergleiche die Quelle neuer Processe. Herrscht dagegen in der juristischen Hermeneutik Festigkeit der Principien und Consequenz in deren Durchführung, so wird auch die Rechtsdogmatik sich befestigen, der Rechtsverkehr wird Sicherheit und Vertrauen erlangen. Es gilt auch hier, was die heilige Schrift sagt: Es ist köstlich Ding, daß das Herz fest werde.

Eine Aufzählung der von mir benützten Hülfsmittel glaube ich mir erlassen zu dürfen, da die benützte Literatur am treffenden Orte genannt ist. Indessen würde ich unrecht handeln, wenn ich nicht die bedeutende Unterstützung erwähnte, die ich für meine hermeneutischen

Arbeiten in der theologischen Literatur über die Hermeneutik des alten und neuen Testaments gefunden habe. Eine Literargeschichte der juristischen Hermeneutik behalte ich mir für die Fortsetzungen dieser Beiträge vor. Es ist mir zwar schon jetzt ein reiches Material zugänglich; meine eigene Bibliothek enthält manches weniger Bekannte, unsere Universitätsbibliothek bietet Vieles dar und gewiß wird sie unter der trefflichen Leitung des dermaligen Oberbibliothekars, Herrn Dr. Ruland, dem ich für seine stets freundliche Bereitwilligkeit, auf meine vielen Wünsche einzugehen, meinen herzlichen Dank hiemit abstatte, die Lücken bald ausfüllen, die in diesem Fache sich noch finden. Ich habe aber meine literarhistorischen Arbeiten noch nicht zum Abschluß bringen können, theils weil mir noch Manches fehlt, theils weil meine sehr in Anspruch genommene Zeit es mir nicht gestattet, das Fehlende auswärts aufzusuchen. Durch die Form von Abhandlungen, die ich diesen Arbeiten gebe, ist es mir gestattet, sie mit der Literargeschichte zu beschließen.

Würzburg im October 1856.

Lang.

Inhalt.

Seite

Erste Abhandlung.

Ueber das Wesen der juristischen Hermeneutik.

Auslegung 1
Hermeneutik 7
Allgemeine und specielle Hermeneutik 8
Princip der Hermeneutik 10
Auslegung und Uebersetzung 12
Auslegung und Kritik 14
Juristische Hermeneutik 18
Quellen der juristischen Hermeneutik 22

Zweite Abhandlung.

Ueber authentische und doctrinelle Auslegung.

Selbstauslegung 31
Authentische Gesetzauslegung 33
Usuelle Auslegung 34
Grenzen zwischen authentischer und doctrineller Auslegung . 35
Einwirkung der authentischen Auslegung auf die doctrinelle . 37
Berechtigung zur doctrinellen Auslegung 39
Ansicht Zachariä's 40
Ansichten von Wening, Kierulff, Mühlenbruch, Thibaut . 42
v. Savigny's Ansicht 43
L. 12. §. 1. cod. de legibus 44
L. 2. §. 21. cod. de veteri iure enucl. 46

Seite

Dritte Abhandlung.

Ueber die Grundlagen und Voraussetzungen der juristischen Auslegung.

Grammatische und logische Auslegung 57
Elemente der Auslegung 63
Beschaffenheit der auszulegenden Rede 69
Subject der auszulegenden Rede 75
Veranlassung der Rede 82
Sachkenntnisse des Auslegers 82
Logische Bildung 84
Psychologische Bildung 85
Fehler der Auslegungsoperation 87

Vierte Abhandlung.

Bedeutung des Sprachgebrauchs für die Auslegung.

Begriff des Sprachgebrauchs 93
Besonderer Sprachgebrauch 95
Fehler gegen den Sprachgebrauch 96
Juristischer Sprachgebrauch 98
Hülfsmittel zur Feststellung des besondern Sprachgebrauchs:
Schriftsteller in derselben Sprache 100
Alte Uebersetzungen 101
Einzelne Worterklärungen 102
Parallelismus 109
Zusammenhang 118

Fünfte Abhandlung.

Die Elemente der grammatischen Auslegung, insbesondere das lexikale Element.

Verhältniß der Elemente der grammatischen Auslegung . . 121
Verhältniß des lexikalen Elements zum Zusammenhang . . 124
Armuth und Reichthum der Sprache 125
Grundlagen der Wortbildung 128
Mehrdeutigkeit der Wörter 131

Seite

Unbestimmtheit des Ausdrucks 146
Beachtung der Synonymen 149
Beachtung der Gegensätze des Ausdrucks 152
Beachtung des Zusammenhangs 153

Sechste Abhandlung.

Der grammatische Zusammenhang, oder das syntaktische Element.

Begriff des grammatischen Zusammenhangs 155
Abweichungen von der regelmäßigen Construction:
Enallage 157
Anakoluth 160
Ellipse 162
Der concise Ausdruck 171
Verhältniß des Genitiv 172
Parenthese 174
Verwirrte Construction 178
Möglichkeit mehrfacher Construction 180

Siebente Abhandlung.

Der logische Zusammenhang.

Begriff des logischen Zusammenhangs 184
Subject und Prädicat 185
Bestimmung des Subjects und Prädicats 186
Verbindung von Subject und Prädicat 190
Grund der Verbindung zwischen Subject und Prädicat . . 193
Feststellung der Nebenbegriffe 196
Verbindung mehrerer Sätze 200
Art der Verbindung mehrerer Sätze 204
Verbindungspartikeln 205
Erkenntniß eines abgeschlossenen Ganzen 216
Erklärende Nebengedanken 218
Beweisende Nebengedanken 222

Seite

Erläuternde Nebengedanken 223
Zweifels- und Entscheidungsgründe 223

Achte Abhandlung.

Das stylistische Element der Auslegung des römischen Rechts.

Begriff des Styls 226
Anschauliche Darstellung 227
Tropischer Ausdruck 229
Metonymische Ausdrücke 231
Synekdochische Ausdrücke 234
Metaphern 235
Behandlung der Metaphern 241
Allegorie 243
Symbolischer Ausdruck 244
Vergleichungen 253
Sinniger Ausdruck:
Sprüchwörtliches 257
Rechtssprüchwörter 261
Regulae iuris 262
Prosopopöie 266
Ironie 267
Fragende Darstellung 274
Ploke 277
Hyperbeln 279
Emphatische Ausdrücke 282
Pleonasmus 284
Annomination 290
Parallelismus der Satzglieder 292
Epanorthosis 297

Erste Abhandlung.

Ueber das Wesen der juristischen Hermeneutik.

Auslegung.

Um das Wesen der juristischen Hermeneutik zu bestimmen, müssen wir von dem allgemeinen Begriff der Hermeneutik ausgehen und zunächst den Begriff der Auslegung feststellen. Auslegung aber ist die Entwicklung des Sinnes einer Rede. Das Zusammenleben der Menschen erfordert und bewirkt die Mittheilung der Empfindungen und Gedanken an Andere. Was diese Mittheilung möglich macht, ist die Sprache. Sprache im weitern Sinne ist demnach Ausdruck der Empfindungen und Gedanken. Aber nicht jeder Ausdruck der Empfindungen und Gedanken ist Sprache, sondern nur jener, der durch eine Zusammenfügung gewisser Zeichen bewirkt wird, mit welchen sich bestimmte Vorstellungen verbinden. Diese Zeichen sind die Wörter. Die ursprüngliche Perception jener Mittheilung geschieht durch das Gehör. Soll der Ausdruck der Empfindungen und Gedanken bleibend und immer wieder aufs

Neue wahrnehmbar seyn, so müssen die Wörter geschrieben werden, um durch das Auge in die Seele des Percipirenden einzudringen. Das Gesprochene oder Geschriebene soll von dem Hörenden oder Lesenden verstanden werden, d. h. er soll die Empfindungen und Gedanken, welche der Sprechende oder Schreibende durch Wörter ausgedrückt hat, in sich reproduciren. Diese Reproduction liegt nicht darin, daß er das Nämliche empfindet oder denkt, was der Sprechende oder Schreibende empfunden oder gedacht hat, mit andern Worten, daß er die gesprochenen oder geschriebenen Empfindungen und Gedanken zu den seinigen macht, sondern darin, daß er dieselben Begriffe damit verbindet, die der Sprechende oder Schreibende damit verbunden hatte. Dieß ist nur möglich bei der Sprache im engern oder eigentlichen Sinne, welche die Wörter nach bestimmten Regeln verbindet. Bilden dann die gebrauchten Wörter einen Inbegriff zusammenhängender Gedanken, so ist dieser Inbegriff eine Rede.

Soll die Rede verstanden werden, so muß der Hörende oder Lesende nicht nur die Begriffe mit den einzelnen Wörtern verbinden, welche der Sprechende oder Schreibende damit verbunden hat, sondern auch die Beziehung der Wörter zu einander richtig auffassen. Diese Beziehung der Wörter zu einander ist der Sinn der Rede, oder der in ihr ausgedrückte Gedanke; er bildet sich durch die Reihe zusammenhängender Vorstellungen, welche in den nach bestimmten Regeln verbundenen Wörtern ausgedrückt worden

sind. Wie sich Wort, Satz und Rede unterscheiden, so Bedeutung, Verstand und Sinn. Von dem Sinn einer Rede kann daher nur unter zwei Voraussetzungen gesprochen werden: erstens daß der Redende einen bestimmten Gedanken ausdrücken wollte, zweitens daß er diesen Gedanken auch wirklich ausgedrückt hat. Wer nicht will, was er sagt, oder nicht sagt, was er will, hat sinnlos geredet, und es wäre vergebliche Bemühung eine sinnlose Rede verstehen zu wollen.

Aber auch wenn die Rede einen Sinn hat, ist ihr Verständniß mit manchen Schwierigkeiten verbunden. Letztere sind verschieden, mehren und mindern sich, je nachdem die Rede mündlich oder schriftlich, je nachdem der ihr inwohnende Gedanke einfach oder zusammengesetzt ist. Wenn einerseits die mündliche Mittheilung für das Verständniß den Vortheil darbietet, daß die Gestalt, Miene, Geberde, Haltung des Redenden, der Klang der Wörter, ihre Betonung ebensowohl das Gesicht als das Gehör des Zuhörers beschäftigen, und so seiner Seele der fremde Gedanke auf verschiedenen Wegen zugeführt wird, die sich gegenseitig unterstützen und ergänzen [a]), so können andererseits diese Unterstützungs- und Ergänzungsmittel bei der Flüchtigkeit der mündlichen Rede auch eine täuschende Wirkung üben und nicht selten ein Befremden über den Widerspruch der

a) Vgl. Plinius Epist. V, 7: Nam sermonem vultus, gestus, vox ipsa moderatur: epistola, omnibus commendationibus destituta malignitati interpretantium exponitur.

äußern Erscheinung mit dem Gehalt der Rede hervorrufen, wodurch das weitere Verständniß nahezu unmöglich werden dürfte. Bei der schriftlichen Rede hat man freilich die Möglichkeit einer wiederholten Erforschung ihres Gehaltes zum Voraus; aber ihr sinnlicher Eindruck ist auch nur ein einfacher durch das Gesicht, und es fehlt ihr die Erleichterung, welche ein betonender und hervorhebender mündlicher Vortrag gewährt. Deßhalb wird vorzüglich bei der schriftlichen Rede die volle Geistesthätigkeit in Anspruch genommen, damit der Leser den Zweck aller Mittheilung einer Rede, deren Verständniß, erreiche. Diese Geistesthätigkeit ist keine bloß receptive oder rein passive, der Leser hat nicht allein den Gedanken des Redenden in sich aufzunehmen, sondern er muß den Gedanken zum zweitenmal denken, er muß das Gelesene in sich reproduciren, er muß den Gedanken reconstruiren, und wenn der Gedanke nicht ein einfacher, sondern ein zusammengesetzter, ein mehrfacher ist, ihn in seine Bestandtheile zerlegen, um sich bewußt zu seyn, daß er die Rede verstanden habe. Giebt er sich und Andern von den Gründen seines Verständnisses Rechenschaft, stellt er den reconstruirten, in der Rede ausgedrückten Gedanken äußerlich dar, weist er die Mehrheit der in der Rede enthaltenen Gedanken nach, sondert er die einzelnen von einander ab, so daß kein Theil der Rede unverstanden bleibt, so entwickelt er den Sinn der Rede, und diese Entwicklung des Sinnes der Rede ist Auslegung.

Wir pflegen Auslegung und Interpretation

gleichbedeutend zu nehmen. Interpres bezeichnet aber im Allgemeinen eine Mittelsperson, durch welche der Eine mit dem Andern redet oder unterhandelt, so beim Kauf, bei Verhandlungen des Senats mit fremden Gesandten, bei Bestechungen. Interpretari bezeichnet dazwischensprechen, einen Ausspruch thun, daher entscheiden [b]); insbesondere aber: auslegen, erklären, deuten, z. B. jus civile interpretari populo [c]), nomen legis interpretari [d]). Zwar bezieht sich das Wort interpretari im juristischen Sprachgebrauch auf alle Arten der Willenserklärung, auf Verträge, Testamente und Urtheile, z. B. in contrahenda venditione ambiguum pactum contra venditorem interpretandum est [e]); in testamentis plenius voluntates testantium interpretamur [f]); qui sententiam male interpretari dicitur [g]). Der häufigste Gebrauch des Wortes aber geht auf die Auslegung der Gesetze. So sagt Pomponius von den Decemvirn: Datumque est iis ius eo anno in civitate summum, uti leges et corrigerent, si opus esset, et interpretarentur [h]), und alsbald fügt er hinzu (§. 6): später, d. h. nach Vollendung der zwölf Tafeln sey die Wissenschaft

b) Lucret. de rer. nat. IV, 832:
Cetera de genere hoc inter quaecumque pretantur,
Omnia perversa praepostera sunt ratione.

c) Cic. de legg. I, 4.

d) Cic. ibid. II, 5.

e) L. 172. pr. D. de R. J.

f) L. 12. D. eod.

g) L. 4. §. 1. D. de appell. (49. 1.)

h) L. 2. §. 4. D. de O. J.

der Auslegung aller dieser Gesetze, so wie die Leitung der rechtlichen Verhandlungen dem Priestercollegium überlassen gewesen (omnium tamen harum et interpretandi scientia, et actiones apud collegium Pontificum erant). So ist denn auch vorzugsweise die Bedeutung von Interpretatio die der Auslegung, wiewohl der Begriff auch über die Auslegung hinausgeht, so daß das Wort jede gelehrte Forschung bezeichnet, weil sich diese im Recht an die Auslegung anknüpfte [i]. An diese weiteste Bedeutung schließt sich dann ebensowohl die Verbindung der gesetzlichen Bestimmung mit dem Gewohnheitsrecht, als eine Unterstützung, eine Ergänzung, eine Beschränkung des Gesetzes an: interpretatione *adjuvare* [k], *supplere* [l], *coangustare* [m]. Die Ausdrücke: explanatio, declaratio kommen zwar auch für Auslegung vor, bezeichnen aber wie der deutsche Ausdruck: Erklärung zunächst so viel als Verdeutlichung von irgend etwas, das nicht deutlich ist, und begreifen daher weniger als Auslegung, die keineswegs eine undeutliche Rede voraussetzt, z. B.: Quod vero quis *obscurius* in testamento vel nuncupat vel scribit, an post solemnia *explanare* possit, quaeritur; utputa Stichum legaverat, quum plures haberet, nec *declaravit* de quo sentiret [n]. Andererseits

i) z. B. L. 1. pr. D. ad SC. Treb. (36. 1.)

k) L. 64. §. 1. D. de conditt. (35. 1.)

l) L. 13. D. de legg. (1. 3.)

m) L. 120. D. de V. S. Puchta Cursus der Instit. §. 78. Leist Geschichte der röm. Rechtssysteme S. 10. f.

n) L. 21. §. 1. D. qui test. fac. (28. 1.)

umfaßt Erklärung, wie *explicatio*, *expositio* nicht bloß die Wort-, sondern auch die Sacherklärung, welche letztere allerdings ein Hülfsmittel für die Auslegung, aber nicht diese selbst ist. Insbesondere setzt Cicero [o]) die interpretatio legum der explicatio aequitatis entgegen. Umfassender ist der Ausdruck *ἐξηγεῖσθαι*, *ἐξήγησις*, welches im weitern Sinn auseinandersetzen, lehrend vorangehen, die Lehre bezeichnet [p]), im engern Sinn das Erklären eines Textes, das sich vorzüglich mit dem Inhalt der Rede beschäftigt [q]).

Hermeneutik.

Die Auslegung einer Rede ist eine geistige Thätigkeit, die wir unendlich oft im täglichen Verkehr üben, ohne uns über unser Verfahren Rechenschaft zu geben. Im häuslichen Leben, im Geschäftsbetrieb, in der Correspondenz, in öffentlichen Verhältnissen, überall legen wir aus, und wenn wir damit in den meisten Fällen zu richtigen Resultaten gelangen, ohne die Grundsätze erforscht zu haben, nach welchen wir auslegen, so liegt darin nur eine Wiederholung der Erfahrung, daß die Menschen oft ganz richtig denken, ohne sich der Denkgesetze bewußt zu seyn. Wie nun die Logik eine wissenschaftliche Darlegung der Denkgesetze, ein System

o) Phil. IX. c. 5.

p) Lysias VI, 10: *μὴ μόνον χρῆσθαι τοῖς γεγραμμένοις νόμοις περὶ αὐτῶν, ἀλλὰ καὶ τοῖς ἀγράφοις, καθ' οὓς Ἐυμολπίδαι ἐξηγοῦνται* etc.

q) Plato legg. VII, 802, c.: *τὰ τοῦ νομοθέτου βουλήματα.*

der Kunst zu denken ist, so muß es der Wissenschaft anheim gegeben seyn, ein System der Auslegungsregeln aufzustellen, durch welches die dem menschlichen Geiste inwohnenden Gesetze der Auslegung zum Bewußtseyn gebracht werden.

Die wissenschaftliche Darstellung der Auslegungsregeln, das System der Auslegungskunst heißt H e r m e n e u t i k. Der Götterbote Hermes ist als Ἑρμῆς λόγιος der allgemeine ἑρμηνεύς, der die Sprache und damit überhaupt die Möglichkeit des Gedankenausdrucks gegeben hat, er ist der νοῦς und das Princip aller Erkenntniß, der λόγος προφορικός, d. h. die durch Worte und Sprache sich äußernde Vernunft, im Gegensatz des λόγος ἐνδιάθετος, des innerlich Gedachten [r].) Daher ist ἑρμηνεύειν so viel als ein ἑρμηνεύς seyn, auslegen, ἡ ἑρμηνευτική sc. τέχνη die Auslegekunst [s]).

A l l g e m e i n e u n d s p e c i e l l e H e r m e n e u t i k.

Man unterscheidet a l l g e m e i n e und s p e c i e l l e Hermeneutik; die allgemeine entlehnt ihre Grundsätze theils aus

[r]) Diodor. Sic. V, 75: Παραδεδόσθαι δ᾽ αὐτὸν καὶ κήρυκα τῶν θεῶν, ἔτι δ᾽ ἄγγελον ἄριστον διὰ τὸ σαφῶς αὐτὸν ἕκαστα τῶν εἰς ἐντολὴν δοθέντων ἑρμηνεύειν ἀφ᾽ οὗ καὶ τετευχέναι τῆς προσηγορίας αὐτὸν ταύτης, οὐχ εὑρετὴν τῶν ὀνομάτων καὶ λέξεων γενόμενον, ὥς τινές φασιν, ἀλλὰ τὸ τῆς ἀπαγγελίας ἄρτιον καὶ σαφὲς ἐκπεπονηκότα περὶ τότερον τῶν ἄλλων. Vgl. auch M a c r o b i u s Saturn. I, 17, 5: .. quae (sc. virtus) sermonis auctor est, Mercurii nomen accepit. Nam quia sermo interpretatur cogitationes latentes, Ἑρμῆς ἀπὸ τοῦ ἑρμηνεύειν propria appellatione vocitatus est. I, 19, 9: Nam quia mentis potentem Mercurium credimus, appellatumque ita intellegimus ἀπὸ τοῦ ἑρμηνεύειν.

[s]) P l a t o Politicus 260. d. stellt die ἑρμηνευτική neben die κελευστική, μαντική, κηρυκική τέχνη.

der philosophischen Grammatik, theils aus der Logik, besonders der Dialektik, und bezieht sich auf Gedankenmittheilungen jeder Art. Ihre Möglichkeit ergiebt sich aus der Einheit des menschlichen Geistes und seiner Gesetze. Die specielle Hermeneutik leitet ihre Grundsätze hauptsächlich aus dem Charakter der Sprachen ab, in welchen gewisse Schriften abgefaßt sind und aus den Eigenthümlichkeiten der Denk- und Schreibart ihrer Verfasser, sowie den Absichten, um welcher willen, und den Umständen, unter denen sie schrieben. Mit Unrecht hat man diese Unterscheidung für überflüssig, ja für verwerflich erklären wollen: die allgemeine Hermeneutik könne nichts anderes seyn, als die Entwicklung des Auslegungsbegriffs ohne Rücksicht auf bestimmte Schriften, und so wenig es allgemeine Schriften gebe, die nicht bestimmte Schriften wären, so wenig gebe es eine allgemeine Hermeneutik. Hierin liegt offenbar eine Begriffsverwechslung. Die allgemeine Hermeneutik geht nicht auf „allgemeine Schriften," sondern faßt nur das in sich, was alle Schriften, abgesehen von ihrem Inhalt, mit einander gemein haben. So gewiß es eine allgemeine Grammatik giebt, die nur den formalen Inhalt der Sprache bestimmt, wodurch sie sich von jeder besondern Grammatik unterscheidet, so gewiß giebt es auch eine allgemeine Hermeneutik. Sie stellt Grundsätze auf, deren Anwendung auf Schriften aller Art möglich ist, ohne deßhalb die besondern Grundsätze, welche für die Auslegung gewisser Schriften eingehalten werden müssen, auszuschließen oder überflüssig

zu machen. Das richtige Verhältniß der allgemeinen Hermeneutik zu jeder speciellen ist vielmehr, daß jene für diese eine Grundlage bildet, indem die specielle theils von den allgemeinen Auslegungsregeln Gebrauch machen muß, theils dieselben nach ihrem Gegenstand, wie nach der Person des Redenden modificirt.

Princip der Hermeneutik.

Ist die Hermeneutik eine wissenschaftliche Darstellung der Auslegungsregeln, ein System der Auslegungskunst, so kann es sich bei ihr nicht um ein bloßes Aggregat von gewissen Regeln handeln, die man in diesem oder jenem Falle zur Anwendung zu bringen hätte [t]). Auch kann es sich bei Solchen, denen in der Hermeneutik als Zweck eine Methodik der Interpretation vorschwebt, nicht um diese oder jene Erfahrungen oder Beobachtungen handeln, die man so, wie sie sich darbieten, als Gedächtnißschatz aufspeichert. Es muß ihr vielmehr ein oberstes Princip zum Grunde liegen,

[t]) So faßt Leist über die dogmatische Analyse römischer Rechtsinstitute S. 21. die juristische Interpretationslehre, mit deren Ausbau man sich lange Mühe gegeben habe, auf. „Man sammelte sich eine ganze Reihe von Regeln, von denen Eine in jedem einzelnen Falle brauchbar seyn sollte, ähnlich wie man sich wohl eine Feld- und Reiseapotheke mit Medicamenten für alles etwa voraussichtliche Uebelbefinden vollstopft." Dem Freunde der juristischen Hermeneutik, der in ihr den Damm erblickt, welcher willkührlicher Interpretation entgegensteht, muß sich bei solcher Befehdung unwillkührlich der Gedanke aufdrängen, daß von allen möglichen Standpunkten, aus welchen diese Disciplin aufgefaßt werden kann, just derjenige ausgewählt sey, aus dem sie dem Betrachtenden schief vorkommen müsse, um sich dann recht herzlich darüber lustig zu machen, daß das Ding so schief sey.

das ihrem Zwecke entspringt, dem Zwecke, aus vorhandenen Denkmälern der Rede, aus Schriften die Gedanken ihrer Verfasser zu entwickeln und sich zu befähigen, sie Andern darzulegen. Die Voraussetzung für Erreichung dieses Zwecks kann keine andere seyn, als sich von dem allgemeinen Gange des menschlichen Geistes leiten zu lassen. Ihr Princip kann daher nur seyn: auf die allgemeinste Form menschlicher Gedanken ihre Regeln zu bauen. Denn: „wir reden wie wir denken," und jeder Schriftsteller redet oder schreibt nach dem allgemeinsten Gesetze des Denkens. Die principielle Aufgabe des Auslegers kann daher nur seyn, daß er in der auszulegenden Rede die allgemeinste Form des menschlichen Denkens auffinde. Alle Auslegungsregeln müssen aus diesem Princip folgen.

Hieraus ergiebt sich, daß die Hermeneutik an und für sich — die allgemeine Hermeneutik — lediglich eine angewandte Logik ist, und wir können es füglich zugeben, daß Jene, welche der Logik den Charakter der Wissenschaft bestreiten, ihn auch der Hermeneutik ableugnen. Sie ist aber in Wahrheit eine „Wissenschaft" nur, sofern sie als ein System gleichartiger und gewisser Erkenntnisse, welche sich aus einem Princip herleiten lassen, betrachtet werden kann und muß. Den Charakter der Gewißheit erhalten die Erkenntnisse der Hermeneutik eben dadurch, daß die hermeneutische Untersuchung auf die ersten Gründe der Erkenntniß zurückgeht und das Besondere in dem Allgemeinen begründet. Ist aber die allgemeine

Hermeneutik wie die Logik selbst, eine rein formelle Wissenschaft, so erhält die specielle ein eigenthümliches Material in dem auszulegenden Text, seiner Sprache, seinem Verfasser. Wie die allgemeine, eben weil sie auf den allgemeinen Gesetzen des menschlichen Denkens beruht, mit andern Worten, weil sie allgemein ist, überall eine und dieselbe ist, so ist die specielle so mannichfaltig, als es die besondern Texte, ihre Verfasser, ihre Sprachen sind. Der Einwurf, daß das Object der speciellen Hermeneutik nur in der historischen Erkenntnißform begriffen werden könne und das Substrat ihrer Regeln empirische Kenntnisse seyen, kann die Wahrheit, daß die specielle Hermeneutik eine Wissenschaft in dem angegebenen Sinne sey, in keiner Weise aufheben.

Auslegung und Uebersetzung.

Sofern der Ausleger die Gedanken einer Rede entwickelt und darlegt, fragt es sich um das Verhältniß der Auslegungskunst zur Uebersetzungskunst. Uebersetzung ist die Uebertragung der Worte und Redensarten aus einer Sprache in eine andere, von der man voraussetzt, daß sie einem Dritten verständlicher sey. Sie kann die einfachste Weise, den Sinn einer Rede darzulegen seyn, ist dieß aber nicht immer, sondern eben so oft möglicher Zweck der Auslegung als umgekehrt die Auslegung Zweck der Uebersetzung ist. Die Uebersetzungskunst stellt die Regeln auf, an welche sich der Uebersetzer zu halten hat und welche sich nach dem

Zweck der Uebersetzung verschieden modificiren können, je nachdem es sich um Metaphrase (eigentliche Uebersetzung) oder Paraphrase (umschreibende Uebersetzung) handelt. So verschieden sich die Regeln nach dem in concreto vorliegenden Texte gestalten können, so werden sie sich doch alle auf ein allgemeines Princip zurückführen lassen: das Original in Inhalt und Form getreu wiederzugeben, eben deßhalb seine eigene individuelle Ansicht nicht einzumischen, etwa um die Ansicht des Verfassers zu verbessern. In der Vernachlässigung dieses Princips sind die meisten Fehler gangbarer Uebersetzungen zu finden. Denn es ist eine Verfehlung gegen den Inhalt; wenn z. B. der Uebersetzer seiner Ansicht, oder seinem System zu Liebe das Original verdreht, einen Gegenstand bestimmt bezeichnet, der im Original unbestimmt gelassen ist, den Wörtern aus dogmatischen Rücksichten Bedeutungen beilegt, die dem allgemeinen oder besondern Sprachgebrauch fremd sind, einzelne Wörter oder gar ganze Sätze einschiebt; es ist eine Verfehlung gegen die Form und den Geist der Rede, wenn der Uebersetzer dem Original so sclavisch folgt, daß die Uebersetzung für sich unverständlich wird, wenn von mehreren Bedeutungen eines Worts gerade jene in der Uebersetzung gewählt wird, die dem Original fremd ist, wenn in der Uebersetzung mehr auf die Etymologie eines Worts als auf die gangbare Bedeutung gesehen wird u. s. f. Die Paraphrastik insbesondere stellt Deutlichkeit und Kürze als die obersten Regeln auf. Denn die Umschreibung, obgleich sie meistens der

Auslegung als Mittel dient, ist doch immer Uebersetzung. Sie kommt jenen Stellen zu Hülfe, welche ihrer Kürze, Gedrängtheit oder Dunkelheit halber dem Leser unverständlich werden; sie löst die zu präcisen Sätze auf, sie bringt durch Einschaltung Zusammenhang in abgerissene Stellen, sie giebt Zusätze, um die Dunkelheit zu entfernen; aber mehr als zu alle dem nöthig, soll der Paraphrast nicht sagen. Vom Standpunkt der Hermeneutik aus erscheint daher die Uebersetzungskunst als Hülfsmittel der Auslegung.

Auslegung und Kritik.

Soll eine Rede, ein Aufsatz, eine Schrift ausgelegt werden, so wird jeder Versuch dazu mangelhaft bleiben, wenn der Ausleger nicht den Urheber der Rede, des Aufsatzes, der Schrift kennt. In diesem Falle wird er sich zu bestreben haben, sey es aus äußern, sey es aus innern Gründen wenigstens das Vaterland, das Zeitalter, welchen der Urheber angehört, die Sprache, in der er ursprünglich geschrieben hat, zu ermitteln. Ist eine bestimmte Person als Urheber bezeichnet, so muß man gewiß seyn, daß diese Urheberschaft im Ganzen und in den Theilen begründet sey. Daher muß die Aechtheit des Textes nach seiner äußern und innern Beschaffenheit untersucht werden, um darüber Aufschluß zu erlangen, ob eine solche Rede, ein solcher Aufsatz, eine solche Schrift dem Verfasser, dem Vaterland, dem Zeitalter angehöre, denen er beigelegt wird, und

ob er in derselben Beschaffenheit in die Hände des Auslegers gekommen sey, die ihm sein Autor gegeben hat. Ergiebt diese Untersuchung als Resultat eine Abweichung des vorliegenden Textes von dem ursprünglichen, so muß die Natur der Abweichung erforscht werden, ob sie in einer Verstümmelung, ob sie in Zusätzen und Abänderungen ihren Grund habe. Das Verfahren bei dieser Untersuchung über den Urheber und die Aechtheit des Textes, so wie die Herstellung der ursprünglichen Beschaffenheit des Textes richtet sich nach Regeln, die in ihrem Inbegriff die Kritik im engern Sinn bilden, welcher Ausdruck im weitern Sinn überhaupt die Regeln, einen Gegenstand richtig zu beurtheilen bezeichnet.

Man theilt die Kritik gewöhnlich in höhere und niedere ein, ohne jedoch zu einer feststehenden Begriffsbestimmung der einen wie der andern gelangt zu seyn. Nach der häufigsten Auffassung des Gegensatzes nennt man höhere Kritik jene, welche sich mit Beurtheilung des Ganzen, also namentlich mit Untersuchungen über die Aechtheit des Textes im Ganzen, niedere jene, welche sich mit Prüfung und Herstellung der einzelnen Theile, und insbesondere der Textesworte beschäftigt. Da beide Arten von Kritik gleichen Scharfsinn erfordern und für das Verständniß und den Gebrauch einer Schrift gleichen Werth haben, so würde man, um Mißverständnissen vorzubeugen, jene besser die innere, diese die äußere Kritik nennen, weil jene mehr nach innern Gründen der Wahrscheinlichkeit

verfährt, diese aber mehr durch äußere Bestimmungsgründe geleitet wird. Andere verstehen unter niederer Kritik die diplomatische, deren Aufgabe es sey, das Material sicher und vollständig herbeizuschaffen, unter höherer jene, welche den wahren Text aus dem gegebenen Material bestimme. Wieder Andere verstehen unter niederer Kritik das Verfahren, wonach der Kritiker bloß unter mehreren gleich beglaubigten Lesarten auswählt und nehmen neben dieser niedern Kritik eine bessernde an, wenn man den Manuscripten vor den Drucken den Vorzug gebe; beiden stellen sie dann die höhere Kritik gegenüber, die Conjecturalkritik, wenn man gegen die einstimmige Lesart alter Manuscripte eine neue Lesart bilde. Mag man nun welche Begriffe immer mit diesen Ausdrücken verbinden, offenbar ist Kritik ohne Auslegung nicht möglich, indem die Nothwendigkeit kritischer Untersuchungen nach hermeneutischen Grundsätzen bestimmt und das Resultat der Kritik auf gleiche Weise bestätigt werden muß. Insofern es sich aber um eine specielle Hermeneutik handelt, bildet die Kritik nicht nur eine Hülfswissenschaft, sondern, da sie mit der Auslegung und mit allen Erfordernissen derselben in der unverkennbarsten und unzertrennlichsten Wechselwirkung steht, einen untergeordneten Bestandtheil der Hermeneutik.

Zwar bedingen und unterstützen Auslegung und Kritik einander gegenseitig; die Auslegung bedarf der Kritik des Textes und letztere bedarf der Auslegung. Aber vom

Standpunkt der Hermeneutik aus erscheint die Kritik als Hülfsmittel der Auslegungswissenschaft. Freilich können Variantensammlungen ohne alle Rücksicht auf Auslegung gemacht werden; doch sind diese nur eine Vorarbeit für die Kritik, der vielmehr die Beurtheilung des Werths der verschiedenen Lesarten und die Entscheidung zufällt, welches die ächte Lesart sey. Ja die Kritik kann und muß ohne alle Varianten Platz greifen, sofern nur eine Textesrecension existirt und doch der Text aus innern Gründen einer Aenderung bedarf. Auch bei Varianten entscheiden nicht bloß äußere Gründe über die richtige Lesart, z. B. Zeugnisse, Schriftzeichen, Zeitalter und Zweck der Schreiber, Abstammung der Handschriften u. s. f. Zwar sind solche äußere Gründe nicht ohne Bedeutung, aber sie müssen anderweitige Bestätigung durch innere Gründe erhalten, ehe sie einen Ausschlag geben können. Diese innern Gründe beruhen auf der Uebereinstimmung des Sinnes der Lesart mit dem Gedanken des Autors und stehen mit der Auslegung in der nämlichen Wechselwirkung wie alle übrigen Erfordernisse der Interpretation. Denn kann der Gedanke nicht gefunden werden ohne Herstellung der von dem Autor gebrauchten Worte, so kann andererseits diese Restitution der Worte ohne Rücksicht auf den Gedanken nicht erfolgen. So ist z. B. ohne lexicale, syntaktische und stylistische Kenntnisse keine Kritik möglich, weil nur durch ihre Vermittlung aus der Aehnlichkeit der Wörter, deren syntaktischer und stylistischer Anwendung der Grund der Textänderung

errathen und die ursprünglich gebrauchten Schriftzeichen erkannt werden können. Dient so die Sprachkunde der Kritik, so wirkt diese auch wieder auf die Sprachkunde zurück, insofern dieselbe durch kritisch festgestellte Wörter erweitert werden kann und erweitert worden ist. Daß aber die Sprachkunde allein für die Kritik so wenig entscheidend ist als für die Interpretation, ergiebt sich leicht, weil eine Lesart vollkommen sprachrichtig seyn und gleichwohl als Verfälschung des Textes erkannt werden muß, sobald der aus der Lesart sich ergebende Sinn mit dem Resultat der anderweit begründeten Auslegung im Widerspruch steht. Wie nun aber historische, logische und sachliche Gründe überhaupt zur Textänderung führen können, so kann umgekehrt die Auffindung einer richtigen, früher nicht beachteten Lesart das Resultat der bisherigen Auslegung zweifelhaft machen oder ganz umstürzen.

Juristische Hermeneutik.

Die *juristische* Hermeneutik ist eine specielle. Als solche steht sie wie jede specielle unter den Regeln der allgemeinen, die sie auf ihren Gegenstand anwendet und nach demselben modificirt. Sie ist wie die allgemeine eine Wissenschaft, indem sie in der Form des Systems alle in ihr enthaltenen Erkenntnisse aus dem obersten Princip der Hermeneutik abzuleiten weiß. Ihr specielles Princip muß ein solcher oberster Grundsatz seyn, aus welchem sich alle Regeln der Auslegung ihrem Inhalt und ihrer Form nach

in einem systematisch wissenschaftlichen Zusammenhange feststellen lassen. Dieses specielle Princip der juristischen Hermeneutik ist aber gegeben durch den Gegenstand der juristischen Auslegung. Denn die Auszeichnung der juristischen Hermeneutik liegt nicht in der Person des Juristen, der auslegt, sondern in der Eigenthümlichkeit des Gegenstands der Auslegung.

Die Frage ist demnach zuvörderst, was Gegenstand der juristischen Auslegung sey. Die Antwort auf diese Frage bezeichnet und umgränzt nicht nur das Gebiet der juristischen Hermeneutik, sondern bestimmt auch ihr Princip. Die juristische Auslegung aber ermittelt und entwickelt den rechtlichen Gedanken, sey er wo immer ausgesprochen. Jeder rechtliche Gedanke nun hat eine unmittelbar praktische Beziehung, er normirt das Handeln. Der Gedanke, der das Handeln normirt, ist Wille. Daher ist juristische Auslegung Ergründung und Darlegung des in der Rede enthaltenen juristischen Willens, oder Entwicklung des Sinnes einer juristischen Norm. Die Normen, deren Sinn der Jurist zu entwickeln hat, sind entweder Gesetze, die den allgemein bindenden Willen verkünden, als reine Ausflüsse der gesetzgebenden Gewalt des Staats, oder gewohnheitsrechtliche Normen, oder Richtersprüche, oder endlich der Privatwille des Einzelnen, soweit ihm das objective Recht freie Wirksamkeit gestattet und bindende (normative) Kraft verleiht. Die Form, in der sich dieser Privatwille äußert, ist nicht objectives Gesetz, sondern ein in der Autonomie begründeter Ausspruch, der Rechte erzeugt

und diesen entsprechende Verpflichtungen bewirkt, also im Gegensatz der Gesetzesnorm eine Privatnorm, die einseitig im letzten Willen, gegenseitig im Vertrag aufgestellt ist. Hieraus ergeben sich als die vorzüglichsten Gegenstände der juristischen Hermeneutik: Gesetze, Gewohnheitsrechtssätze, Richtersprüche, letzte Willensverfügungen und Verträge. Die Regeln nun, welche sich auf alle diese Gegenstände der juristischen Auslegung gleichmäßig beziehen, bilden in ihrem Inbegriff eine Hermeneutik, die im Verhältniß zur allgemeinen zwar speciell ist, aber gegenüber von den Grundsätzen über die einzelnen Gegenstände der juristischen Auslegung allgemeine Hermeneutik des Rechts genannt werden kann. Die Aufgabe der juristischen Auslegung hat mit der Aufgabe jeder andern Auslegung das gemein, daß der Inhalt ihres Gegenstandes nothwendig ein logisches, seine äußere Form ein grammatisches, beides aber zu einem Ganzen vereinigt ein historisches Object ist. Weil jedoch ihr innerster Kern der rechtliche Gedanke ist, die Möglichkeit seines Verständnisses in der Einheit des menschlichen Geistes und seiner Erkenntnißformen ihre Grundlage hat, so ist das Princip der juristischen Hermeneutik insbesondere darein zu setzen, daß jeder einzelne rechtliche Gedanke in seinem Verhältnisse zum Recht im Ganzen, zu dem Geiste des geltenden Rechts durch dieselbe Geisteskraft und Erkenntnißform erforscht werde, aus der er hervorgegangen ist.

Die Theorie der Gesetzesauslegung bildet nach dem Bisherigen nur einen Theil der juristischen Hermeneutik. Diese erstreckt sich auch auf die Theorie der Auslegung von gewohnheitsrechtlichen Normen, Richtersprüchen, letztwilligen Verfügungen, Verträgen und Anderm. Sie umfaßt demnach erstens die allgemeinen über alle rechtlichen Willenserklärungen sich verbreitenden Auslegungsregeln, zweitens die besondern über die objectiven Rechtsnormen (Gesetze und gewohnheitsrechtliche Normen), drittens die besondern über Richtersprüche, viertens die besondern über private Willenserklärungen (Klagen, Rechtsgeschäfte, letztwillige Verfügungen und Verträge). Freilich schließt man häufig das Gewohnheitsrecht von der Auslegung aus, indem es seine Natur mit sich bringe, daß die Frage nach seiner wahren Bedeutung mit der nach seiner Existenz zusammenfalle, oder dasselbe durch das Medium seiner Anwendung äußerlich festgestellt sey und erkannt werde [u]). Es ist nicht zu verkennen, daß die Auslegung gewohnheitsrechtlicher Normen aus den angegebenen Gründen viel einfacher und leichter ist als die Auslegung der Gesetze, und daß man sich deßhalb wohl mit den Regeln über die Auslegung der Gesetze begnügen kann. Allein eine gewohnheitsrechtliche Norm enthält eben so wie die gesetzliche immer einen Rechtssatz, der als solcher Gegenstand der Auslegung ist, indem der Sinn desselben aus Gründen entwickelt

[u]) Vgl. z. B. Böcking Pandekten des röm. Privatrechts §. 96. b.

werden muß [v]). Mit demselben Grunde könnte man den Vertrag von der juristischen Auslegung ausschließen, indem die Frage nach seiner wahren Bedeutung mit der nach seiner Existenz zusammenfällt.

Quellen der juristischen Hermeneutik.

Ist die Hermeneutik überhaupt ein wissenschaftliches System von Regeln für die Auslegung, so sind für eine specielle Hermeneutik — hier die *juristische* — die Quellen zu bezeichnen, aus welchen jene Regeln fließen. Vor allem aber ist der Begriff von Auslegungsregeln festzustellen. Regel kann hier überall nichts anderes bedeuten als eine Vorschrift, die die Wissenschaft für bindend erkennt, eine aus Gründen der Wissenschaft hervorgehende Vorschrift, eine wissenschaftliche Vorschrift, aber doch immer eine *Vorschrift* [w]). Regeln in diesem Sinne — man könnte sie nach bekannter Analogie canones nennen — sind nicht mit

v) So sagt z. B. *Ulpian*: Moribus apud nos receptum est, ne inter virum et uxorem donationes valerent [L. 1. D. de donatt. i. v. et u. (24. 1.)]. Dieser Rechtssatz bedarf eben sowohl der Auslegung, wie wenn er als Inhalt eines Gesetzes anzusehen wäre. Eben so ist es mit der Pupillarsubstitution in L. 2. pr. D. de vulg. et pup. subst. (28. 6.): Moribus introductum est, ut quis liberis impuberibus testamentum facere possit. Diesen gewohnheitsrechtlichen Satz interpretirt Ulpian alsbald im Verlauf der Stelle: quod sic erit accipiendum, si sint in potestate. Daß durch die Interpretation solcher Sätze dem Gewohnheitsrecht zugleich die Schranken, in welchen es gelte, angewiesen werden, ist freilich wahr. Dasselbe ist aber auch bei Gesetzen der Fall.

w) Ich werde in der achten Abhandlung auf die Regulae iuris im Sinne der römischen Juristen zu sprechen kommen.

Rathschlägen zu verwechseln. Letztere beziehen sich auf das einzuschlagende Verfahren, auf die Priorität der Zeit in Benützung der Hülfsmittel und Aehnliches. Regeln dagegen sind wissenschaftliche Normen, die den Ausleger binden. Die hermeneutischen Regeln nun sind für die juristische Auslegung doppelter Art und für jede Art sind die Quellen nachzuweisen. Die Regeln der juristischen Hermeneutik sind entweder Kunst- oder Rechtsregeln.

Die Kunst- oder technischen Regeln haben zur Quelle die Natur der Sache, um die es sich hier handelt. Die Sprache und die Logik beruhen auf feststehenden Gesetzen, aus welchen die hermeneutischen Kunstregeln fließen. Diese haben somit einen allgemeinen Charakter, der durch den besondern Gegenstand der juristischen Auslegung nicht aufgehoben, sondern nur näher bestimmt wird. Sie gehören daher großentheils der allgemeinen Hermeneutik an, deren Grundsätze auf Gesetze, Gewohnheitsrechtssätze, letztwillige Verfügungen und Verträge anzuwenden sind. Anders verhält es sich mit jenen Regeln, die ich Rechtsregeln genannt habe, und die der juristische Ausleger aus dem positiven Recht zu schöpfen hat; man könnte sie auch positive Auslegungsregeln nennen. Es wird nämlich fürs Erste nicht wohl eine ausgebildete Gesetzgebung zu finden seyn, die nicht für die Auslegung öffentlicher und privater Willenserklärungen Vorschriften aufstellt, welchen als Vorschriften des positiven Rechts der Ausleger sich unterwerfen müßte, auch wenn sie mit jenen Kunstregeln nicht im Einklange stünden;

fürs Zweite fließen solche positive Regeln, auch ohne daß sie mit dürren Worten vorgeschrieben sind, aus dem ganzen Geiste des positiven Rechts. Diese auf den Vorschriften des positiven Rechts beruhenden und aus dessen Geist fließenden Auslegungsregeln sind Rechtsregeln, welche der Ausleger mit jenen allgemeinen Grundsätzen wissenschaftlich zu verbinden hat, eine Verbindung, die der juristischen Hermeneutik allein ihren praktischen Werth sichert. Sehen wir nun auf unser gemeines in Deutschland geltendes Recht, so ist der eigentliche Sitz der juristischen Auslegungsregeln in unserm Corpus iuris civilis. Dasselbe enthält eine nicht unbedeutende Anzahl von Vorschriften für die juristische Auslegung sowohl der allgemeinen Rechtsnormen als der rechtlichen Geschäfte. Die Frage, ob diese Auslegungsregeln bindend seyen, ist freilich, wenigstens in Beziehung auf Gesetze, bestritten; in Beziehung auf auszulegende Privatwillenserklärungen, insbesondere auf Verträge und Testamente ist die gesetzliche Kraft der im Corpus juris enthaltenen Auslegungsregeln nicht bestritten, jedenfalls nicht von Denjenigen, welche noch an der Ansicht festhalten, daß das Justinianisch-römische Recht ein in Subsidium des einheimischen deutschen Rechts geltendes gemeines Recht sey, und selbst Jenen, welche in der Kritik der eben erwähnten Ansicht die Subsidiarität des römischen Rechts unbeachtet lassen und an die Stelle der Reception der römischen Rechtssätze „in Complexu" etwas Besseres zu setzen glauben, wenn sie der Willkühr Thür und Thor öffnen und

eine Reception von Rechtsinstituten ohne Rechtssätze behaupten [x]), könnte jedenfalls der Beweis geliefert werden, daß man die im Corpus juris enthaltenen Regeln über Interpretation von Verträgen und Testamenten mit den Verträgen und Testamenten recipirt habe [y]). Es ist begreiflich nicht meine Absicht die erwähnte Streitfrage hier zu erörtern; ich für meinen Theil schließe mich der althergebrachten, aber keineswegs altmodisch gewordenen Ansicht an, „daß wir das römische Recht im Ganzen als Grundlage unseres Rechts anerkennen [z])."

Was nun aber die Gesetzauslegung betrifft, so ist neuerlich bekanntlich die Ansicht aufgestellt worden, 1) nach Justinians Vorschrift solle es gar keine wissenschaftliche Auslegung der Gesetze geben, diese Vorschrift gelte aber in Deutschland nicht [a]); 2) die im Corpus juris enthaltenen Auslegungsregeln seyen anwendbar und gesetzlich bindend für Justinians Rechtsbücher und für seine Novellen, sie seyen aber nicht anwendbar für das kanonische Recht, die Reichsgesetze und unsere Landesgesetze. „Denn Justinian konnte doch unmöglich, wie durch ein legislatives Fideikommiß auf ewige Zeiten, bestimmen wollen, in welchem Sinne künftig Päbste, deutsche Kaiser oder deutsche Landesfürsten, ihre gesetzgebende Gewalt ausüben würden [b])." Die

x) Leist über die dogmatische Analyse H. I. S. 18.

y) Vgl. v. Savigny System des h. r. R. Bd. III. S. 244. Dess. Obligationenrecht Bd. II. S. 189 ff.

z) v. Savigny Obligationenrecht Bd. II. S. 239. 327.

a) v. Savigny System Bd. I. S. 314. vgl. mit S. 301 ff.

b) v. Savigny a. a. O. S. 313.

Ansicht unter 1) werde ich in der zweiten Abhandlung besprechen; was aber die Ansicht unter 2) betrifft, so kann ich mich bei aller Verehrung für den großen Juristen, der sie aufstellt, gleichwohl nicht zu ihr bekennen. Ich halte vielmehr dafür, daß jede wissenschaftliche Gesetzauslegung in den Ländern des gemeinen Rechts, sofern die Particulargesetzgebung nicht entgegensteht, sich nicht bloß in Beziehung auf kanonisches Recht und die Reichs- sondern auch in Beziehung auf die Landesgesetze an die im Corpus juris gegebenen Regeln des römischen Rechts zu halten habe. Wenn v. Savigny in der Note sagt: „In das preußische Landrecht hat K. Friedrich Wilhelm II. Regeln über die Auslegung aufnehmen lassen. Diese gelten für das Landrecht selbst, für spätere Gesetze desselben Königs und für alle Gesetze seiner Nachfolger. Denn sein Gesetz ist auch für die Ausübung der Regentengewalt seiner Nachfolger so lange verbindend, bis sie es wieder aufgehoben haben" —, so finde ich diese Bemerkung vollkommen begründet; nur dünkt mich gelte sie eben so von den Auslegungsregeln des römischen Rechts. Denn ist, was auch von Savigny angenommen wird, das römische Recht in Complexu in Deutschland recipirt, so ist es deutsches Recht geworden und gilt so lange, als nicht ein besonderer Grund für seine Beseitigung nachgewiesen werden kann. Sind überhaupt die Auslegungsregeln des römischen Rechts recipirt, so müßte man denn doch die Beschränkung ihrer Anwendbarkeit auf die Auslegung bloß des römischen Rechts mit irgend einem

Nachweis belegen. Aus welchem Grunde sollten die Regeln für die Gesetzauslegung anders behandelt werden als die Regeln für die Auslegung anderer Willenserklärungen, für die ja doch unzweifelhaft das römische Recht als Subsidiarrecht gilt. Wenn wir vollends erwägen, daß die Art des Zustandekommens unserer constitutionellen Gesetze ganz unter den Begriff der rechtlichen Geschäfte fällt, indem sie pactirt werden, so weiß ich, auch vom Standpunkte Savigny's, keinen Grund für jene Beschränkung anzuführen, es wäre denn daß auch hier „der Gegensatz des öffentlichen Rechts und des Privatrechts" seinen von Savigny behaupteten Einfluß üben soll [c]). Abgesehen aber davon, daß ich die Ansicht nicht theilen kann, Alles was im römischen Recht dem öffentlichen Rechte angehöre, sey eben deßhalb unter die recipirten Theile des fremden Rechts nicht zu rechnen, vielmehr mich jener Ansicht anschließe, welche ohne Unterschied die Reception des Justinianischen Rechts in Complexu als Subsidiarrechts annimmt, und selbst, daß das Factum der Reception für ganze größere Zweige des öffentlichen Rechts bestimmt und speciell nachgewiesen werden könne, behauptet [d]), sehe ich nicht ab, welchen Zusammenhang die wissenschaftliche Gesetzauslegung mit dem öffentlichen Rechte habe und warum, wenn ein solcher Zusammenhang bestünde, ein Unterschied zwischen unsern Gesetzen

c) v. Savigny System Bd. I. S. 2. ff., 26. ff., 69. 165. ff. Bd. II. S. 224. III. S. 439.

d) v. Wächter im Archiv für civil. Praxis Bd. XXIII. S. 434. ff.

gemacht werden solle, je nachdem sie römischen oder deutschen Ursprungs sind. Erkennt man die bindende Kraft der im Corpus juris enthaltenen Auslegungsregeln für die Auslegung des römischen Rechts an, so sind sie auch für andere Gesetze bindende Auslegungsregeln, so lange sie nicht aufgehoben sind, oder durch neuere Verfassungsgesetze oder den Geist des modernen öffentlichen Rechts ausgeschlossen werden.

Somit ist das Corpus juris civilis die positive Quelle, aus der die juristische Hermeneutik ihre Auslegungsregeln zu schöpfen hat. Es ist aber, sofern wir es als Gesetzbuch auffassen, nicht bloß für uns Quelle, sondern auch Object der Auslegung, und die Anwendung der allgemeinen und besondern hermeneutischen Regeln wird daher überall auf das Corpus juris civilis sich zu beziehen haben, wie denn auch dasselbe in seinen verschiedenen Bestandtheilen Gegenstand der Erörterung der juristischen Hermeneutik in der Richtung bilden muß, daß sie als die Disciplin erscheint, welche das vorzüglichste Auslegungsobject, nach allen seinen Beziehungen zur Auslegung, im Detail zu betrachten hat.

Die Rechtsregeln für die Auslegung finden sich nicht bloß in den allgemeinen Titeln: de legibus, de constitutionibus principum, de verborum significationibus und de regulis juris, sondern sind auch sonst im ganzen Corpus juris zerstreut, namentlich in den Titeln von den Testamenten, Legaten, Substitutionen, de conditionibus, de obligationibus et actionibus, de verborum obligationi-

bus, de inutilibus stipulationibus. In Betreff dieser Rechtsregeln ist in zweifacher Beziehung Vorsicht nothwendig:

1) Nicht jede Auslegungsnorm ist eine allgemein, d. h. für alle Interpretationsgegenstände geltende. Für die einzelnen Arten rechtlicher Geschäfte giebt es Auslegungsnormen, die nicht auf andere rechtliche Geschäfte angewendet werden dürfen, und Normen für die Auslegung rechtlicher Geschäfte dürfen nicht unbedingt auf die Auslegung der Gesetze angewendet werden [e].

2) Eine positive Auslegungs*norm* darf noch nicht dann angenommen werden, wenn wir finden, daß ein- oder das anderemal im Corpus juris in einer bestimmten Art ausgelegt worden ist. Zwar wird man sich in vielen, ja in den meisten Fällen mit dem Auslegungsverfahren der römischen Juristen einverstanden erklären können. Gleichwohl finden sich auch einzelne Fälle vor, in welchen eine Interpretation wissenschaftlich nicht gebilligt werden kann. Hat nun freilich eine solche Interpretation Gesetzeskraft, so geht doch letztere über den concreten Fall nicht hinaus; sie giebt uns nicht eine Norm, nach der wir uns in andern Fällen zu richten hätten. Wenn z. B. die römischen Juristen die Lex Falcidia, welche dem Testator gestattet, drei Viertheile seines Vermögens mit Legaten zu erschöpfen [f], dahin interpretirt haben, daß jeder Erbe ein Viertheil seiner Erbportion

[e] v. Savigny Obligationenrecht Bd. II. S. 189 ff.
[f] L. 1. pr. D. ad legem Falcidiam (35. 2).

frei von Legaten haben solle[g]), so respectiren wir das Resultat dieser Interpretation, ohne die Auslegungsweise in andern Fällen nachzuahmen. Noch viel häufiger finden sich Fälle, in welchen die Kaiser willkührlich interpretirt haben. Wir müssen uns das Resultat solcher Auslegungen gefallen lassen, ohne in dem Verfahren ein Muster oder gar eine Vorschrift für die Auslegung erkennen zu dürfen[h]).

g) L. 77. D. eod. §. 1. Inst. eod. (2. 22.)

h) Thibaut Theorie der logischen Auslegung des R. R. S. 43 f.

Zweite Abhandlung.

Ueber authentische und doctrinelle Auslegung.

Nach dem Subject des Auslegers läßt sich für jede Rede schon an und für sich eine doppelte Auslegung denken. Entweder legt der Redende selbst seine Rede aus, oder die Auslegung der Rede wird von einem Andern als dem Redner vorgenommen. So allgemein gefaßt ist indessen die Verschiedenheit nur eine scheinbare. Die Operation ist in beiden Fällen dieselbe. Der Ausleger will den Sinn der Rede entwickeln; dieser Sinn kann an und für sich nur einer, nur eine Auslegung kann daher auch die wahre seyn. Ob diese wahre Auslegung von dem Redenden selbst gegeben wird, oder von einem Dritten, erscheint daher gleichgültig. Zwar läßt es sich nicht läugnen, daß dem Redenden selbst die meisten Hülfsmittel zu Gebot stehen, den Gedanken, dem er in der Rede Ausdruck gegeben hat, zu entwickeln; daher auch das Sprichwort: Quilibet verborum suorum optimus interpres. Soll aber das Sprichwort in dieser Richtung etwas Wahres enthalten,

so muß jedenfalls der gute Wille des Auslegenden vorhanden seyn, denselben Gedanken in seine Rede zu legen, den er zur Zeit der Abfassung der Rede mit ihr ausgedrückt hat. Hier wird indessen leicht eben so oft eine Selbsttäuschung als eine absichtliche Täuschung Anderer eintreten. Daher kann die Auslegung des Redenden keinen andern Werth haben, als daß sie zeigt, welchen Sinn der Ausleger jetzt mit seiner Rede verbindet.

In einer andern Richtung kann indessen jenem Sprichwort eine reelle Bedeutung nicht abgesprochen werden, sofern es nämlich den Parallelismus involvirt. Unter Parallelismus ist aber hier die Maxime zu verstehen, eine dunkle Stelle aus einer andern deutlichern desselben Autors zu erklären. Indem man dem Autor eine vernünftige Consequenz zuzutrauen befugt ist, darf man annehmen, daß er nicht im Widerspruch mit sich selbst stehe, und oft ist gerade aus dem verschiedenen Ausdruck der wahre Sinn einer Rede zu erkennen. So kann z. B. was in einer Stelle affirmativ ausgedrückt ist, in einer Parallelstelle negativ ausgedrückt seyn, oder was die eine Stelle generell ausspricht, kann in der andern specialisirt seyn, so daß sich der letzte Ausdruck des Gedankens zum ersten wie das Concrete zum Abstracten verhält, oder die Parallelstelle spricht den Gegensatz zum Satz der andern aus. Von diesem Parallelismus ist indessen jetzt nicht hier die Rede, sondern von dem allgemeinen Werth der Auslegung, die der Redende selbst von seiner Rede macht und dieser

Werth ist ein untergeordneter und häufig in Frage zu stellen.

Gehen wir nun insbesondere auf die juristische Auslegung ein, so wird bei gegenseitigen rechtlichen Willenserklärungen jedenfalls die Selbstauslegung des Redenden von keinem Werthe seyn, weil die Partei in der Regel in dem von ihr Gesagten den Sinn zu finden pflegt, den sie eben jetzt darin finden will, d. h. der ihrem dermaligen Interesse entspricht, und insofern wird jenes Sprichwort gerade dahin umzukehren seyn, daß jede Partei in den meisten Fällen der schlechteste Ausleger ihrer Worte ist. Anders ist es bei letztwilligen Verfügungen, für die eine spätere Selbstauslegung des Erblassers von hoher Bedeutung seyn kann. Denn hier handelt es sich nie um eine Auslegung, die der Redende in seinem Interesse gegen seine frühere Intention giebt [a]).

Am wichtigsten erscheint aber die Auslegung von Gesetzen durch den Gesetzgeber selbst, welche vorzugsweise authentische Auslegung heißt. Ihr stellt man die doctrinelle gegenüber und versteht unter letzterer jene, welche ein Anderer als der Gesetzgeber nach den Regeln der Hermeneutik giebt. Da der Gesetzgeber vermöge seiner staatsrechtlichen Stellung in keiner Weise an wissenschaftliche Regeln gebunden ist, so versteht es sich von selbst, daß die authentische Auslegung nicht in die Lehre von der

[a]) Vgl. L. 21. §. 1. D. qui testam. fac. poss. (28. 1).

wissenschaftlichen Auslegung gehört, sondern als ein Bestandtheil der Gesetzgebung lediglich dem öffentlichen Rechte anheimfällt. Hieraus erklärt es sich denn auch, daß es für die Bedeutung der authentischen Auslegung ganz gleichgültig ist, ob sie von demselben Gesetzgeber herrührt, der das Gesetz gegeben hatte, oder von einem spätern; auch im letzten Fall ist sie um so mehr eine authentische, als eine rechtliche Verschiedenheit unter den Personen der Gesetzgeber nicht stattfindet, der Träger der gesetzgebenden Gewalt vielmehr rechtlich immer derselbe bleibt, wenn auch ein Wechsel in den physischen Personen eintritt. Endlich erscheint es auch nach dem Verhältniß des Gewohnheitsrechts zur gesetzgebenden Gewalt gleichgültig, ob eine solche Gesetzauslegung vom Gesetzgeber herrührt, oder ob sie gewohnheitsrechtlich festgestellt ist, in welchem Falle man die Auslegung, im Gegensatz der authentischen, Interpretatio usualis zu nennen pflegt. Beide, die authentische und die usuelle, fassen unsere Juristen in dem einen Ausdruck Interpretatio legalis zusammen. Ob übrigens die usuelle Interpretation auf dem allgemeinen Volksbewußtseyn beruht, oder, was häufiger der Fall ist, ursprünglich aus einer doctrinellen Interpretation hervorgegangen und zum Gewohnheitsrecht, namentlich durch fortgesetzten Gerichtsgebrauch, geworden ist, ist für ihre Gleichstellung mit der authentischen Auslegung gleichgültig. Jedenfalls ist dieß die Anschauung der römischen Juristen, indem z. B. Callistratus von der ersten Art der usuellen Auslegung sagt:

Si de interpretatione legis quaeratur: inprimis inspiciendum est, quo jure civitas retro in ejusmodi casibus usa fuisset: *optima enim est legum interpres consuetudo* [b]).

von der zweiten Art:

Nam imperator noster Severus rescripsit, in ambiguitatibus, quae ex legibus proficiscuntur, consuetudinem, aut rerum perpetuo similiter judicatarum auctoritatem vim legis obtinere debere [c]).

Wenn gleich die authentische Interpretation nicht unter den Regeln der doctrinellen Gesetzauslegung steht, also auch nicht einen Gegenstand der juristischen Hermeneutik bildet, so muß sich die letztere doch mit ihr insoweit beschäftigen, als es sich um das Verhältniß beider zu einander handelt. Dieses Verhältniß ist in mehrfacher Beziehung von Wichtigkeit, vor Allem sofern die Gränzlinie zwischen authentischer und doctrineller Interpretation in Frage steht, sodann wenn die Einwirkung der authentischen auf die doctrinelle, und endlich wenn die Befugniß zur doctrinellen Auslegung ins Auge gefaßt wird.

Was nun

1) die Gränzlinie zwischen authentischer und doctrineller Interpretation betrifft, so ist die letztere eine rein wissen-

b) L. 37. D. de legib.
c) L. 38. D. eod.

schaftliche Thätigkeit, die erstere ein Act der gesetzgebenden Gewalt. Für die Existenz einer authentischen Interpretation sind daher dieselben Voraussetzungen zu machen, wie für jedes andere Gesetz. Zwar kann der Gesetzgeber, um zu seiner Auslegung eines frühern Gesetzes zu gelangen, ganz den wissenschaftlichen Weg eingeschlagen haben. Ob er es gethan oder nicht, ist aber indifferent. Die authentische Auslegung ist an jenen Weg nicht gebunden, und ihre Wirksamkeit ist von ihm unabhängig, weil sie die volle Kraft eines Gesetzes hat. Die doctrinelle Auslegung als solche bindet dagegen Niemand und unterliegt fortwährend der Prüfung ihrer wissenschaftlichen Wahrheit, worauf es gerade bei der authentischen gar nicht ankommt. Eben deßhalb ist es sehr wichtig, daß die Gränzen zwischen beiden nicht verwischt werden, was leicht möglich wäre, wenn der Grundsatz nicht festgehalten würde: Authentisch kann nur auslegen, wer die gesetzgebende Gewalt hat, und nur in der nämlichen Weise, wie er Gesetze giebt. Daher auch unterliegt die authentische Auslegung denselben Erfordernissen und Beschränkungen wie die Gesetzgebung selbst. In unsern constitutionellen Staaten, und unter Voraussetzung des Zweikammersystems kann sie deßhalb weder vom Regenten allein, da seine gesetzgebende Gewalt beschränkt ist, noch von einer Kammer allein, noch von beiden Kammern ohne Sanction des Regenten gegeben werden; ja die bloße Uebereinstimmung des Regenten und der Kammern über den Sinn eines frühern Gesetzes ist

noch keine authentische Interpretation; diese muß vielmehr als Gesetz und in der Form des Gesetzes gegeben werden. Jeder solchen Auslegung, wie sie eben vom Begriff der authentischen ausgeschlossen wurde, könnte nur die Bedeutung einer doctrinellen beigelegt werden, die fortwährend der Prüfung ihrer wissenschaftlichen Wahrheit unterworfen ist. „Ohne den Beirath und die Zustimmung der Stände des Königreichs kann kein allgemeines neues Gesetz, welches die Freiheit der Personen oder das Eigenthum der Staatsangehörigen betrifft, erlassen, noch ein schon bestehendes abgeändert, authentisch erläutert oder aufgehoben werden [d]."

Was

2) die Einwirkung der authentischen Interpretation auf die doctrinelle betrifft, so ist die letztere durch die erstere gewissermaßen abgeschnitten, m. a. W. eine vorliegende authentische Interpretation hat unbedingt den Vorzug vor der doctrinellen [e]. Insofern nämlich die authentische Interpretation die Kraft eines positiven Gesetzes hat, steht sie im nämlichen Verhältniß zur doctrinellen, wie die allgemeinen

d) Verf.-Urk. des Königreichs Baiern. Tit. VII. §. 2. Vgl. Wächter Handbuch des im Königr. Württemberg gelt. Privatr. Bd. II. S. 150.

e) Damit ist nicht gemeint, daß man lieber eine authentische Interpretation erholen, als selbst interpretiren solle. Mit einigem Schein hat man diesen (unter Nr. 3. zu prüfenden) Satz wenigstens in Betreff der beneficia principalia für begründet gehalten wegen L. 43. pr. D. de vulgari subst. (28. 6). Allein Paulus spricht ja nur von dem, was unter den römischen Kaisern gewöhnlich war, wenn er sagt: Beneficia quidem principalia ipsi Principes solent interpretari.

gesetzlichen Auslegungsvorschriften, durch die der Gesetzausleger in der Art gebunden ist, daß er sie auch dann zur Anwendung bringen muß, wenn seine freie wissenschaftliche Auslegung ihn zu einem andern Resultat führen würde. Insofern kann man sagen, die authentische Interpretation sey für den Ausleger eine concrete, nicht zu beseitigende Interpretationsvorschrift. Doch zeigt sich hier ein nicht zu übersehender Unterschied. Eine neue allgemeine positive Interpretationsnorm würde, wie in der Regel jedes neue Gesetz, nur für die Zukunft wirken, d. h. der Ausleger wäre nur von Erlassung der gesetzlichen Auslegungsnorm an in seiner wissenschaftlichen Operation durch die Norm gebunden; für die Zeit vor der Erlassung einer neuen allgemeinen Interpretationsnorm würde diese nicht zurückwirken. Insofern dagegen eine authentische Interpretation vorschreibt, wie ein bestimmtes früheres Gesetz auszulegen sey, müssen alle Fälle, welche dem frühern Gesetze an sich unterstellt sind, auch überall ganz nach der Interpretation behandelt und entschieden werden, die der Gesetzgeber vor jenem Gesetze gegeben hat. Daher sagt man, die authentische Interpretation habe rückwirkende Kraft [f]. Dabei kann es durchaus keinen Unterschied machen, ob das auslegende Gesetz eine wissenschaftlich richtige oder eine wissenschaftlich nicht

[f] Nov. 19. praef. Nov. 143. praef. Ueber die Natur dieser Rückwirkung und daß sie sich nicht als Ausnahme zu dem Satze verhalte: Gesetze wirken nicht zurück, vgl. v. Savigny System Bd. VIII. S. 511.

zu rechtfertigende Auslegung giebt. Denn die Frage, ob richtig oder unrichtig interpretirt sey, ist nie mit objectiver Gewißheit zu entscheiden; der subjectiven Ansicht steht eine objective Norm gegenüber, unter die jene sich zu beugen hat. Ob diese Norm ein bloß interpretirendes oder ob sie ein ganz neues Gesetz ist, ist für die Unterordnung der subjectiven Ansicht gleichgültig. Eben dieser durchgreifenden Wirkung wegen, die der authentischen Auslegung eigenthümlich ist, erscheint es aber auch als wichtig, mit der Bezeichnung „authentische Interpretation" nicht zu freigebig zu seyn. Abgesehen von den schon erwähnten staatsrechtlichen Schranken, verwirft nämlich nicht jede gesetzliche Entscheidung einer wissenschaftlichen Streitfrage über den Sinn eines frühern Gesetzes, die eine oder die andere wissenschaftliche Auslegung als unbegründet. Nur wo dieses der Fall ist, war dieselbe im Sinn des interpretirenden Gesetzes unzuläßig, nur in diesem Fall treten dann auch die gewöhnlichen Wirkungen einer authentischen Auslegung ein. Es kann daher sehr wohl eine solche gesetzliche Entscheidung über den zweifelhaften Sinn eines frühern Gesetzes ganz die Natur eines neuen Gesetzes haben, das nur für die Zukunft wirken soll [g]).

3) Eine bestrittene Frage ist es, wer zur doctrinellen Interpretation befugt sey. Man hat schon die Ansicht aufgestellt, die Auslegung der Gesetze sey ein Ausfluß der

g) Hufeland Geist des römischen Rechts. Bd. I. Nr. II. S. 51. Wächter a. a. O. S. 151. Not. 5. und 6.

gesetzgebenden Gewalt und stehe demzufolge nach Grundsätzen des Staatsrechts an und für sich nur dem Staat zu, also auch nur Denjenigen, denen der Staat das Recht zur Gesetzesauslegung überlassen habe. Dieselbe Ansicht weist die Auslegung juristischer Willenserklärungen der Privatpersonen ausschließlich dem Richter zu. Bedenklich ist bei dieser Ansicht schon vorhinweg, daß in Betreff der Gesetzauslegung ein Unterschied zwischen grammatischer und logischer Auslegung gemacht wird. Für letztere gelte unbedingt die aufgestellte Regel, für erstere gelte wenigstens die Ausnahme, daß jedem Beamten verstattet sey, die seinen Geschäftskreis angehenden Gesetze grammatisch zu interpretiren. Bei der Auslegung rechtlicher Willenserklärungen der Unterthanen ausschließlich durch den Richter wird dieser Unterschied zwischen grammatischer und logischer Auslegung nicht behauptet [h]). Die ganze Ansicht beruht auf einem doppelten Irrthum: sie geht von der Meinung aus, daß nur dunkle Gesetze einer Auslegung bedürften, einer Meinung die jetzt wohl allgemein verlassen ist [i]). Sodann beruht sie auf der Anschauung, die Gesetzauslegung sey ein Act der gesetzgebenden Gewalt. Ihr Vertheidiger scheint sich nicht über die Consequenzen dieser Anschauung Rechenschaft gegeben zu haben. Erstlich führt sie dahin, daß man für jede Gesetzauslegung Gesetzeskraft in Anspruch nehmen

h) Zachariä Versuch einer allgemeinen Hermeneutik des Rechts S. 159 ff.

i) v. Savigny System Bd. I. S. 207 f. 218 f.

müßte und sodann müßte sie für alle Privatwillensacte die Behauptung rechtfertigen, daß nur das Subject eines Geschäfts zur Auslegung seiner Willenserklärung berechtigt sey. Beides ist unrichtig. Der Gesetzauslegung kommt überall nicht eine höhere Autorität zu, als jedem andern Ergebniß wissenschaftlicher Thätigkeit, und was das Subject der Interpretation betrifft, so muß man vielmehr behaupten, daß zur doctrinellen Auslegung der Gesetze wie der bürgerlichen Willenserklärungen Jeder berufen ist, der irgend ein Interesse dabei hat und sich die Kraft und Fähigkeit zutraut, nach wissenschaftlichen Regeln den Sinn einer Willenserklärung darzulegen. Was insbesondere Gesetze betrifft, so ergiebt sich aus ihrer Bestimmung die Handlungen der Bürger zu regeln, daß sie von Jedem, der ihnen unterworfen ist, ihrem wahren Inhalt nach erkannt werden müssen. Sollen sie ins bürgerliche Leben eingreifen, so muß sich Jeder über ihren Sinn Rechenschaft zu geben befugt seyn. Im entgegengesetzten Falle würde jedes Gesetz ein neues auslegendes, dieses wieder ein Auslegungsgesetz erfordern — ein trostloser Zustand der Gesetzgebung und in Wahrheit eine Vernichtung der Rechtswissenschaft, die unter allen Umständen der Gesetzauslegung bedarf und deren Studium der freien Wahl jedes Einzelnen anheimgegeben ist.

Wenn hienach das Geschäft der Auslegung ein ganz freies ist, so ist insbesondere der Richter, der die Gesetze nach ihrem wahren Sinn anzuwenden hat, zur Gesetz-

auslegung [k]), und in allen Rechtsstreitigkeiten, in welchen es sich um den Gehalt von Willenserklärungen der Privaten handelt, zur Auslegung rechtlicher Geschäfte von Amtswegen verpflichtet, wie er denn auch unzweifelhaft ein richterliches Erkenntniß, das zum Gegenstand gerichtlichen Streits geworden ist, ohne alle Rücksicht darauf, von wem das streitige Erkenntniß ausgegangen ist, zu interpretiren hat. Nun hat man in Beziehung auf Gesetze freilich vielfach behauptet, der Richter sey nach römischem Recht befugt und sogar zum Behuf der Entscheidung ihm bereits vorliegender Fälle, wenn die Gesetze dunkel, zweifelhaft oder sich widersprechend seyen und er mit seiner doctrinellen Interpretation zu keinem Resultat gelangen könne, verpflichtet, bei dem Gesetzgeber um authentische Interpretation nachzusuchen [l]). Allein die Gesetze, auf welche man sich beruft [m]), gehören theils nicht hierher [n]), theils sagen sie keineswegs, daß der Richter sich für den ihm zur Entscheidung vorliegenden Fall eine authentische Interpretation zu erholen habe. Diesen Fall muß er von Amtswegen entscheiden, mag das Gesetz, das er zur Anwendung zu bringen hat, noch so

k) Der Richter soll totam legem perspicere, ehe er judicirt. L. 24. D. de legib.

l) v. Wening-Ingenheim Lehrb. des gemeinen Civilrechts Bd. I. §. 6.

m) L. 1. 9. 12. §. 1. cod. de legib. Nov. 113. Vgl. auch Kierulf Theorie des gemein. Civilr. S. 37.

n) Nicht hierher darf nämlich das Institut der Relationen bezogen werden, das eine ganz eigenthümliche Bedeutung hatte. v. Löhr Magaz. Bd. III. S. 202 ff. v. Savigny System Bd. I. S. 133. 208.

schwierig oder dunkel seyn, mag auch gar kein Gesetz existiren, unter welches er den Fall subsumiren könnte [o]. Denn es giebt „kein absolutes Deficit von Rechtssätzen" [p]. Andere fassen jene Ansicht allgemeiner dahin, die authentische Auslegung finde da statt, wo die Regeln der doctrinellen nicht ausreichten [q], oder der Ausleger müsse da, wo er weder den Wortverstand, noch den Geist der Gesetze aufzufinden vermöge, eine authentische Interpretation nachsuchen [r]. Ohne Zweifel giebt es Fälle, in welchen das Resultat der doctrinellen Auslegung ein unauflöslicher Widerstreit ist, und gewiß ist es gut, wenn in einem solchen Falle authentisch interpretirt wird. Allein das Beschränkende in der letztern Ansicht ist jedenfalls unrichtig. Die authentische Interpretation wird nicht erst, oder allein durch Anfragen von Juristen hervorgerufen, die an einem Resultat der doctrinellen Auslegung verzweifeln, und kommt nicht selten vor, wo letztere zu ganz unzweifelhaften Ergebnissen führt, und dann natürlich ganz mit der gleichen Wirksamkeit.

Eine dritte Ansicht ist neuerlich in einem ausgezeichneten Werke aufgestellt worden [s]. Das neueste römische Recht habe, lehrt v. Savigny, alle doctrinelle Interpretation untersagt, ein Interdict, welches mit dem Verbot,

[o]) L. 12. 13. D. de legib.

[p]) Ihering, Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts Bd. I. Heft 1. S. 16.

[q]) Mühlenbruch Lehrb. des Pandektenrechts §. 54.

[r]) Thibaut System des Pandektenrechts §. 46.

[s]) v. Savigny System Bd. I. S. 301 ff.

juristische Bücher, insbesondere Commentare über die Gesetze zu schreiben, in unzertrennlicher Verbindung stehe. Aus seiner allgemeinen Ansicht über die heutige Richtgeltung der römischen Bestimmungen, welche die Rechtsquellen betreffen [t]), folgert indessen dieser Schriftsteller, daß das Verbot in Deutschland keine Gemeingültigkeit habe [u]). Da aber jene allgemeine Ansicht gerechten Bedenken unterliegt, Bedenken, die hier unerörtert bleiben mögen [v], so ist es immerhin von Interesse, die Frage über die Existenz jenes Verbots zu reproponiren. Dieß soll im Folgenden geschehen.

Die Stellen, welche die entscheidenden seyn sollen, sind nur Gesetze Justinians. Das erste ist l. 12. §. 1. cod. de legib. vom Jahre 529, bald nach Einführung des Codex vetus erlassen; das zweite ist l. 2. §. 21. cod. de veteri jure enucleando vom Jahre 533, das Publicationspatent für die Digesten. Im ersten sagt der Kaiser:

„Da Wir in ältern Gesetzen den Zweifel finden, ob, wenn der Kaiser ein Gesetz ausgelegt hat, diese hehre Auslegung bindende Kraft habe, so haben Wir diese leere Spitzfindigkeit nur lächerlich befunden und Uns bewogen gesehen, dieselbe zu beseitigen. Wir bestimmen daher, daß alle Gesetzauslegung des Kaisers, sey sie auf vorgängiges Bitten, sey sie in Richtersprüchen, sey sie sonst wie immer gegeben, vollkommen gültig und zweifellos

[t]) v. Savigny a. a. O. S. 165.

[u]) v. Savigny a. a. O. S. 312 und vgl. oben erste Abh. S. 25.

[v]) Vgl. Wächter im Archiv für civil. Praxis Bd. 23. S. 434 ff.

sey. Denn wenn in gegenwärtiger Zeit Gesetze zu geben lediglich dem Kaiser zukommt, so muß auch Gesetze auszulegen lediglich dem Kaiser geziemen. Und warum würden sich die Behörden, wenn in Processen ein Zweifel entsteht, und sie sich für unfähig oder nicht hinreichend befähigt halten den Proceß zu entscheiden, an Uns wenden, und warum müßten Wir alle Bedenken der Richter, die ihnen aus den Gesetzen entstehen, anhören, wenn nicht von Uns die reine Auslegung ausgienge (si non a nobis interpretatio mera procedit)? Oder wer sollte die Räthsel der Gesetze zu lösen und Allen aufzudecken im Stande seyn, wenn es nicht Derjenige wäre, dem allein Gesetzgeber zu seyn vergönnt ist? Wir mißbilligen hiemit solche lächerliche Zweifel, und erwarten, den Kaiser, wie er allein Gesetzgeber ist, auch mit Recht allein als Ausleger der Gesetze anerkannt zu sehen, wollen jedoch mit diesem Gesetze den alten Juristen an ihrem Rechte nichts aufheben, weil es auch ihnen kaiserliche Majestät verliehen hat. (Explosis itaque hujusmodi ridiculosis ambiguitatibus, tam conditor quam interpres legum solus imperator iuste existimabitur; nihil hac lege derogante veteris iuris conditoribus [w]), quia et eis hoc majestas imperialis permisit.)"

[w]) Auch v. Savigny bezieht dieß auf die im Citirgesetz autorisirten Juristen, was gewiß begründet ist, während Schilling in seiner Uebersetzung an die frühern Kaiser denkt, was zwar die Worte an sich gestatten würden, keineswegs aber der Sprachgebrauch Justinians.

Im zweiten Gesetz spricht sich der Kaiser dahin aus:

„Das aber, was Uns auch schon im Anfang zweckmäßig erschien, als Wir die Abfassung dieses Werks unter Beistimmung Gottes befohlen haben, dünkt Uns zeitgemäß auch gegenwärtig zu verordnen, daß Niemand unter den jetzt lebenden noch unter den spätern Juristen es wagen solle, Commentare diesen Gesetzen beizufügen, er müßte sie denn in die griechische Sprache übersetzen wollen, in derselben Ordnung und Reihenfolge, in welcher sie in lateinischer Sprache abgefaßt sind (was die Griechen *κατὰ πόδα* nennen), und er müßte allenfalls etwas für den Zusammenhang der Titel bemerken und, was man Paratitla nennt, schreiben wollen. Andere Gesetzauslegungen aber, oder vielmehr Gesetzverdrehungen zu versuchen gestatten Wir ihnen nicht, damit nicht ihre Weitschweifigkeit Unsere Gesetze verwirre und verunstalte; was von den Commentatoren des Edictum perpetuum geschehen ist, die dieses maßvolle Werk durch die Verschiedenheit ihrer Ansichten unendlich herabgesetzt haben, so daß beinahe die ganze römische Gesetzgebung verwirrt erscheinen mußte. Haben Wir dieß nicht geduldet, wie sollte leere Streiterei der Nachwelt zugelassen werden? Sollten sie etwas der Art zu thun sich unterstehen, so sollen sie selbst der Fälschung schuldig befunden, ihre Werke aber vernichtet werden. Würde jedoch etwas, wie schon oben gesagt, zweifelhaft erscheinen, so soll dieß an die kaiserliche Hoheit von den Richtern berichtet, und aus höchster

Auctorität erklärt werden, der es allein gestattet ist, Gesetze sowohl zu geben als auszulegen."

Dieß sind die zwei Gesetze, auf welche sich die Ansicht stützt, daß Justinian alle doctrinelle Auslegung verboten habe. Erwägt man nun erstens vor Allem die Möglichkeit eines interpretirenden Gewohnheitsrechts, das nach Savigny „immer zugleich die Natur des wissenschaftlichen Rechts an sich tragen," also aus der wissenschaftlichen Auslegung hervorgehen soll [x]); erwägt man zweitens die nicht unbedeutende Anzahl von Auslegungsregeln, die trotz jener Justinianischen Gesetze in dieselben Digesten aufgenommen sind, welche vier Jahre nach dem ersten Gesetze mittelst des zweiten vom Kaiser publicirt worden sind; erwägt man endlich drittens, daß Justinian selbst im §. 15 des zweiten Gesetzes verlangt, man soll subtili animo diversitatis rationes excutere, um scheinbare Widersprüche in den Digesten zu entfernen, so wird es schwer, die Ueberzeugung zu gewinnen, der Kaiser habe in den beiden Gesetzen alle doctrinelle Interpretation beseitigen wollen. Savigny hat die beiden letzten Einwendungen vorausgesehen; er sucht den zweiten damit zu begegnen, daß er fragt, ob nicht neben jenen Anweisungen zur Auslegung auch Regeln über die Abfassung der Gesetze stünden, und doch habe Justinian

[x]) Vgl. jedoch L. 37. D. de legib.: Si de interpretatione legis quaeratur, in primis inspiciendum est, quo iure civitas retro in eiusmodi casibus usa fuisset; optima enim est legum interpres consuetudo.

damit gewiß nicht seinen Unterthanen eine Theilnahme an der Gesetzgebung anbieten wollen. Jene und diese Regeln hätten zunächst, in welcher Weise der Kaiser Gesetze geben und auslegen werde, ankündigen, dann zugleich als Anweisung für diejenigen Beamten, die in diesen Geschäften von ihm gebraucht werden würden, dienen sollen.

Was nun die „Regeln über die Abfassung von Gesetzen" betrifft, so wird man sie vergeblich in den betreffenden Stellen aufsuchen. Diese Stellen (l. 2—8. D. de legib. l. 2. D. de const. princ.) sind in der That nur Belehrungen darüber, was man in Volksgesetzen, Senatsbeschlüssen und kaiserlichen Constitutionen zu suchen habe und finden werde. Und die „Beamten" sollten diese auch über die longa consuetudo, die neben den Leges und Senatusconsulten im Digestentitel I, 3. abgehandelt sind, belehrt werden? Wir möchten Savigny's Argument aus der Nachbarschaft von Gesetzgebung und Gesetzauslegung gerade umkehren und auf Justinians Gesetze anwenden. Wenn der Kaiser im ersten Gesetz sagt: Si enim in praesenti leges condere soli imperatori concessum est, et leges interpretari solo dignum imperio esse oportet, ferner: tam conditor quam interpres legum solus imperator juste existimabitur, so folgt eben aus der Zusammenstellung der Interpretatio mit der Legislatio, daß beide im Sinne Justinians zusammen gehörten, und daß daher unter der ersten unmöglich die doctrinelle Interpretation gemeint seyn kann. Justinian sagt nichts anderes

und kann nichts anderes sagen wollen, als: Heutigentags ist der Kaiser der einzige Gesetzgeber, deßhalb ist Er es auch allein, der die alten Leges authentisch interpretiren kann und soll. Ehemals war es anders: das Volk war Gesetzgeber; schon ursprünglich gelangte das Volk in den wenigsten Fällen selbst dazu, authentisch zu interpretiren; später hörte die Volksgesetzgebung auf, während die Leges fortbestanden; kaiserliche Majestät hatte den Interpretationen jener Leges durch die alten Juristen legis vicem gegeben. Da nun der Kaiser zwar Gesetzgeber war, aber die alten Leges nicht von ihm herrührten, so ist es begreiflich, daß die Begriffe über diese Interpretation in Justinians Zeit verwirrt waren; darum findet der Kaiser die Zweifel, ob er allein interpretiren dürfe, lächerlich (explosis itaque hujusmodi ridiculosis ambiguitatibus). Lächerlich war es denn doch nicht, wenn man annahm, was vor Justinians erwähnten Gesetzen allgemein galt: daß die doctrinelle Interpretation frei sey; lächerlich konnte dem Kaiser nur der Zweifel erscheinen, ob Er, der Kaiser, die alten Leges authentisch interpretiren könnte. Daß dieß der Gedankenzusammenhang sey, beweist auch der Schluß: nihil hac lege derogante veteris juris conditoribus, quia et eis hoc majestas imperialis permisit. Jene Interpretationen der alten Leges nämlich, welche im sogenannten Citirgesetz mit gesetzlicher Kraft versehen wurden, sollten hiemit nicht außer Kraft gesetzt werden. Jene Interpretationen hatten durch das Citirgesetz den Charakter von authentischen

Interpretationen erhalten, und so beweist die Zusammenstellung derselben mit der kaiserlichen Auslegung die Richtigkeit der Ansicht von dem ersten Gesetze Justinians, welche hier vertheidigt wird und die dahin zusammenzufassen ist: das Gesetz von 529 handelt nicht von Gesetzesinterpretation überhaupt, nicht von doctrineller Interpretation, sondern lediglich von authentischer Interpretation der alten Leges. Nur auf diese geht sein Verlachen der Zweifel, die sich darüber erhoben haben mögen, ob der Kaiser Gesetze, die weder er selbst, noch seine Vorfahrer gegeben hatten, authentisch interpretiren dürfe oder könne.

Was unsern dritten Einwand betrifft, so bemerkt Savigny: das subtili animo excutere im §. 15 des zweiten Gesetzes dürfe bei Justinian nicht als scharfsinnige Auslegung gedacht werden, die gewiß nicht in seinem Sinne sey, sondern als ein Herumsuchen nach einem versteckten Wort, worin die Verschiedenheit der Fälle angedeutet werde, folglich als ein bloß mechanisches Geschäft. Der Beweis für diese Auffassung ist indessen nicht erbracht. Selbst das Herumsuchen nach einem versteckten Wort wäre denn doch eine Auslegungsoperation, da es bekanntlich incivile, nisi tota lege perspecta, una aliqua particula eius proposita judicare, vel respondere [y]). Der Kaiser spricht in jenem §. 15 unbedingt von Interpretation, wenn er sagt: irgend ein Widerspruch wird aber in diesem Gesetzbuch nicht

y) L. 24. D. de legib.

vorkommen und nicht zu finden seyn (Contrarium autem aliquid in hoc codice positum nullum sibi locum vindicabit nec invenitur), sobald Jemand mit Scharfsinn die Gründe der scheinbaren Abweichung erforscht und abwägt (si quis subtili animo diversitatis rationes excutiet). Dieß kann man denn doch nicht ein mechanisches Geschäft nennen; es ist vielmehr eine geistige Operation, die dem „Jemand" zugemuthet wird, und die nichts anderes ist als eine Auslegungsthätigkeit. Der Kaiser fährt fort: Sed est aliquid novum inventum (d. h. vielmehr ist in einem solchen Falle entweder etwas Neues dem Alten hinzugefügt, weßhalb der Ausleger Neues und Altes, Geltendes und Nichtmehrgeltendes unterscheiden muß — nach welchen andern Regeln als nach jenen der historischen Interpretation?) vel occulte positum, quod dissonantiae querelam dissolvit et aliam naturam inducit discordiae fines effugientem (oder es findet sich in der Stelle selbst etwas verborgen, was die Beschwerde über den Widerspruch auflöst und der Sache eine Wendung giebt, die den Zweifel hebt). Dieses Verborgene soll ans Licht gezogen werden und der Zweifel wird schwinden. Zweifeln und Zweifel auflösen, Gründe der Rede entwickeln, versteckt Gesagtes hervorziehen — was ist dieß Alles anderes als Auslegen? Und in demselben Gesetze, in welchem diese Operationen verlangt werden, sollte die Auslegung verboten seyn?

In der That darf ein solches Verbot nicht angenommen

werden. Der Kaiser weist im Anfang des §. 21 auf eine frühere Bestimmung zurück, die in l. 1. §. 12. cod. h. t. (const. Deo auctore) getroffen war. Dort hatte er gesagt: keiner unter den Rechtsgelehrten solle sich erkühnen, künftighin Commentare zu den Digesten zu schreiben und durch überflüssige Worte die Bündigkeit des Gesetzbuchs zu gefährden (nullis iuris peritis in posterum audentibus commentarios illi applicare, et verbositate sua supradicti codicis compendium confundere), wie es schon in ältern Zeiten geschehen sey, wo durch die widersprechenden Meinungen der auslegenden (Commentatoren) fast das ganze Recht in Verwirrung gerathen sey; es solle vielmehr nur gestattet seyn, durch Indices allein und Hindeutung auf den Zusammenhang der einzelnen Titel einige Bemerkungen zu verfassen, welche Paratitel genannt werden, ohne daß jedoch aus der durch dieselben gegebenen Interpretation ein Mangel entstehe (sed sufficiat per indices tantummodo et titulorum subtilitatem, quae *παράτιτλα* nuncupantur, quaedam admonitoria eius facere, nullo ex interpretatione eorum vitio oriundo). Offenbar verbietet hier der Kaiser weder alle doctrinelle Interpretation, noch die doctrinelle Interpretation in juristischen Schriften, sondern er schreibt für die in Schriften zu gebende doctrinelle Interpretation gewisse Grenzen vor: erstlich sie solle nicht in Commentaren, wie ehemals zum Edict, gegeben werden, sondern in Paratiteln, und zweitens es solle aus ihr kein Vitium entstehen. Auf diese Bestimmung recurrirt Justinian

im §. 21 der Const. *tanta*, wenn er Commentare zu den Digesten verbietet, Paratitla erlaubt. Der Kaiser will, was ihm schon beim Befehl zur Abfassung der Digesten nothwendig erschien, auf's Neue als zeitgemäß verkünden: daß die Rechtsgelehrten als Schriftsteller nur durch wörtliche Uebersetzungen und Paratitla die Digesten interpretiren dürfen. Andere Interpretationen (d. h. durch Commentare), wie sie das Edictum perpetuum verunstaltet hätten, will er verbieten. Sollte jedoch, wie schon erwähnt sey, irgend Etwas ungewiß (unbestimmt, ambiguum) in den Digesten erscheinen, so soll dieß durch die Indices an den Kaiser referirt und von ihm klar bestimmt werden, dem allein es zukommt, Gesetze zu geben und (authentisch) zu interpretiren. Die Worte: ut supradictum est, beziehen sich auf den §. 18, in welchem von Rechtsgeschäften die Rede ist, die neu auftauchen und noch nicht von den Fesseln der Gesetze umschlungen sind (negotia, quae adhuc legum laqueis non sunt innodata). Für diese soll die Entscheidung des Kaisers angerufen werden, den Gott so gestellt hat, ut possit *omnia, quae noviter contingunt*, et emendare et componere et modis et regulis competentibus tradere. Hier ist nicht von Zweifeln über den Sinn des bereits Normirten die Rede, sondern von Fragen, die gesetzlich noch nicht entschieden sind, wie denn auch gleich der Eingang des §. 18 die Unvollkommenheit aller menschlichen Einrichtungen hervorhebt: Sed quia divinae quidem res perfectissimae sunt, humani vero iuris conditio semper

in infinitum decurrit (d. h. das menschliche Recht gelangt nie zur Vollendung), et nihil est in ea, quod stare perpetuo possit: multas enim formas edere natura novas deproperat (hiemit ist nicht bloß gesagt, daß die Natur immer wieder neue Erscheinungen hervorbringe, sondern es ist auch auf die Schnelligkeit im Wechsel der Naturproductionen hingewiesen): non desperamus, quaedam postea emergi negotia, quae adhuc legum laqueis non sunt innodata. Die Beziehung, die der §. 21 auf den §. 18 nimmt, macht es klar, warum der Kaiser in jenem das leges condere und das leges interpretari zusammenstellt. An die wissenschaftliche Interpretation, die er ja vorher, wenn sie durch Uebersetzungen und Paratitla bewirkt wird, gestattet hat, denkt er entfernt nicht, sondern an neu auftauchende Rechtsgeschäfte und aus ihnen hervorgehende Beziehungen, die einer gesetzlichen Normirung entbehren; diese behält er sich vor, weil nur der Kaiser alles Neuauftauchende bereinigen, feststellen und in Maß und Regel gebührend bringen kann. Daß er diese Aufgabe der kaiserlichen Vorsehung vorbehält, will er gar nicht als etwas Neues betrachtet wissen: ab antiqua descendit prosapia: cum et ipse Julianus, Legum et Edicti perpetui subtilissimus conditor, in suis libris hoc retulit, ut *si quid imperfectum inveniatur ab imperiali sanctione hoc repleatur*. Ja so ernst ist es dem Kaiser, mit der Begründung seines Rechts, in die Lücken der Gesetzgebung einzutreten, das Unzureichende zu ergänzen, Neuauftauchendes

selbst zu normiren, daß er sich auch noch auf die Auctorität Hadrians beruft: Et non ipse (Julianus) solus, sed et Divus Hadrianus in compositione Edicti, et Senatus consulto, quod eam secutum est, hoc apertissime definivit, ut *si quid in edicto positum non inveniatur,* hoc ad eius regulas eiusque coniecturas et imitationes possit nova instruere auctoritas. Dieselbe Auctorität behält sich der Kaiser vor, die Anwendung der Gesetze auf Verhältnisse, welche in den Gesetzen nicht berührt sind, die Ordnung dieser Verhältnisse nach dem Geist der Gesetze, mit einem Worte, die Analogie behält er sich vor.

Unser Resultat ist demnach: der Kaiser hat weder die wissenschaftliche Interpretation verboten, noch überall von der Interpretation des Richters gesprochen, sondern lediglich von einer Thätigkeit, die er mit seiner gesetzgeberischen ganz gleichstellt. Er hat die Zweifel beseitigt, die zu seiner Zeit entweder entstanden waren, oder doch von ihm als möglich vorausgesetzt wurden, und die sich in die Frage fassen lassen: ob ein Gesetz auch von einem solchen Inhaber der gesetzgebenden Gewalt authentisch interpretirt werden könne, der nicht der Urheber dieses Gesetzes war? Er hat ferner den Juristen, sowohl seinen Zeitgenossen, als den zukünftigen ausdrücklich erklärt, daß er für die Vergangenheit zwar die Interpretationen der alten, im Citirgesetz autorisirten Juristen als authentische anerkannt habe, daß aber in Zukunft und in Beziehung auf seine Gesetzgebung der Jurisprudenz eine gleiche Autorität versagt sey; und

weil es gerade die Form der Commentare war, in der besonders Caius, Ulpian und Paulus die alten Gesetze und das Edict interpretirt hatten, so glaubte er diese Form ganz besonders beseitigen zu müssen. Er gestattet den Juristen ausdrücklich die doctrinelle Interpretation durch Paratitla und Uebersetzungen, aber, und das ist die Quintessenz des kaiserlichen Gedankens, authentisch interpretiren kann nur, wer auch Gesetze zu geben berufen ist.

Diese Auffassung wird dann auch nicht durch die Gründe widerlegt, welche Savigny gegen jene Schriftsteller geltend macht [z]), nach deren Ansicht nur bei ganz unverständlichen, verzweifelten Gesetzen, bei welchen alle Hermeneutik nicht anschlagen will, durch die besprochenen Justinianischen Verordnungen die Auslegung für ein kaiserliches Reservat erklärt werden soll. Denn nach der hier vertheidigten Ansicht hat Justinian „die Auslegung" überall nicht, also weder bei verständlichen, noch bei schwer verständlichen, noch bei unverständlichen Gesetzen für ein kaiserliches Reservat erklärt, sondern was er sich reservirt, ist das Recht der authentischen Auslegung.

z) System Bd. I. S. 306.

Dritte Abhandlung.

Ueber die Grundlagen und Voraussetzungen der juristischen Auslegung.

Die Eintheilung der juristischen Auslegung in grammatische und logische ist eine althergebrachte. Man hat damit freilich zuweilen zwei verschiedene Arten der Auslegung bezeichnet, von denen man sich der einen nach Willkühr mit Ausschluß der andern bedienen können, unter denen zum Wenigsten kein Zusammenhang stattfinde, wie wenn der grammatische Ausleger eine andere Person wäre, als der logische; man hat sich mit andern Worten zuweilen einen Gegensatz zwischen grammatischer und logischer Auslegung gedacht, wie wenn jede sich einen besondern, von dem der andern verschiedenen Zweck setzte. Wenigstens haben sich einige Schriftsteller in der Art über grammatische und logische Auslegung ausgedrückt, daß man ihnen, eine solche Scheidung aufgestellt zu haben, nicht ohne Grund vorwerfen kann [a]. Ob es mit dieser Scheidung so ernstlich

[a]) z. B. Thibaut logische Ausl. S. 12 ff. Schilling Lehrb. für Instit. und Geschichte des röm. Privatr. §. 20.

gemeint gewesen, ist zu bezweifeln, da anderweitige Aeußerungen derselben Schriftsteller die Ansicht andeuten, daß sie immer nur mit dieser Eintheilung eine Verschiedenheit in der Operation des Auslegungsgeschäfts haben bezeichnen wollen, und dieß ist der wahre Sinn der Eintheilung, die so tief im Wesen der Auslegung begründet ist, daß man sie in der speciellen Hermeneutik überall, wenn auch unter anderer Bezeichnung wiederfindet. Jene Verschiedenheit der Operation ist demnach nichts Willkührliches, das beseitigt werden könnte, sondern etwas innerlich Nothwendiges, durch das Princip der Auslegung Gebotenes, auf den Grundlagen jeder Auslegung Beruhendes. Jede der beiden Operationen würde ohne die andere zu keinem Resultat führen, die grammatische wäre ohne die logische nur der Anfang der Auslegung und die logische ohne die grammatische gar nicht denkbar.

Die philologische Hermeneutik unterscheidet Significatio verborum von Sensus und drückt damit, wenn auch nicht ganz bezeichnend, dasselbe aus [b]). Die theologischen Hermeneuten pflegen zwischen Interpretatio grammatica und historica zu unterscheiden. Jede Interpretation, sagen sie, müsse dahin gehen, zuerst die einzelnen Wörter in ihren möglichen verschiedenen Bedeutungen zu kennen, dann die Verbindung derselben zu einem Satz anschaulich zu machen;

b) z. B. S. Fr. N. Morus de discrimine sensus et significationis in interpretando. Lips. 1777, in dessen Dissertt. theol. et philol. Vol. I. p. 61.

sey diese Verbindung festgestellt, so müsse der Ausleger mit Benützung derjenigen Kenntnisse, die noch sonst zum Verstehen des Textes erfordert werden, den Sinn der Rede entwickeln; letzteres könne er nur, wenn er historisch erforsche, von Wem, für Wen, zu Wem und unter welchen Umständen gesprochen sey. Hieraus ergebe sich die grammatische und historische Thätigkeit des Auslegers, die man als grammatische und historische Auslegung bezeichnet. Die grammatische Auslegung sey nicht etwa von der historischen verschieden, und könne nicht von ihr getrennt oder ihr entgegengesetzt werden; vielmehr seyen beide auf das Engste verbunden, die historische dürfe nie eine andere als eine grammatische und die grammatische solle und müsse immer auch eine historische seyn [c].

Ganz dieselbe Auffassung ist für die grammatische und logische Auslegung in der juristischen Hermeneutik geboten. Und daß die juristischen Hermeneuten diesen innern Zusammenhang der grammatischen und logischen Auslegung nicht immer verkannt haben, so daß man erst heutigen Tags zur Einsicht gekommen wäre, einen althergebrachten Irrthum zu beseitigen, dafür zeugt die Darstellung eines Schriftstellers über Hermeneutik, der freilich in unsern Tagen nicht selten verkannt wird. Eckhard sagt ausdrücklich: Habet igitur omnis de interpretatione praeceptio

c) K. A. G. Keil Progr. de historica libror. sacror. interpretatione eiusque necessitate. Lipsiae 1788. G. W. Meyer Versuch einer Hermeneutik des A. T. Lübeck 1799. Th. I. S. 20.

partes duas, quarum altera a Grammaticorum disciplina reperitur, altera vero de Dialecticorum fontibus ducitur. *Illa* sensum verborum ex usu loquendi declarat, *haec* ex scripto id, quod non est scriptum, per ratiocinationem inducit. Utriusque vero ea est inter se colligatio, *ut neutra possit sine altera perfecte absoluteque tractari* [d]). In der That bezeichnen die juristischen Hermeneuten mit logischer Auslegung ganz dasselbe, was die theologischen historische Auslegung nennen. Sprechen wir insbesondere von Gesetzen, so legen wir sie grammatisch aus, so lange wir den Sinn zu erkennen suchen, den diese Worte an und für sich und in ihrem Zusammenhang nach den Regeln der Sprache, nach dem Sprachgebrauch haben [e]). Beachten wir aber außer dem Sprachgebrauch den innern Zusammenhang des Gesetzes selbst, die Geschichte seiner Entstehung, sein Verhältniß zum Rechte, in welches es eingreift und seinen Zusammenhang mit dem ganzen Rechtssystem, anderweitige Aeußerungen des Gesetzgebers, die Gründe auf welche das Gesetz gebaut ist, Verhandlungen, welche dem Gesetze vorausgingen, die Quellen, welche der Gesetzgeber benützte, und andere Einflüsse, unter denen er stand [f]), so legen wir nicht bloß grammatisch aus; ob wir aber dieses Verfahren historische,

d) Eckhardi hermeneutica juris L. I. c. 1. §. 17.

e) Wächter Handbuch des im Königr. Württemberg geltenden Privatrechts. Bd. II. S. 134.

f) Wächter a. a. O. S. 135.

ob wir es logische Auslegung nennen, erscheint gleichgültig [g]). Die erste Bezeichnung beachtet mehr die Quellen der Auslegung, die letztere die Operation selbst. Diese ist in der That eine logische Operation, indem aus den angegebenen Quellen eine Schlußfolgerung auf den im Gesetze ausgedrückten Gedanken gemacht wird. Das Verfahren ist analytisch, indem es durch den Sinn des Ganzen die Bedeutung des Einzelnen bestimmt, während die grammatische Operation synthetisch genannt werden kann, indem sie aus der Bedeutung des Einzelnen den Sinn des Ganzen bestimmt. Bedenklich wäre es aber, beide Operationen unter einen und denselben Begriff bringen zu wollen, in der Art, daß man die erste Operation Auslegung nach dem allgemeinen Sprachgebrauch, die zweite Auslegung nach dem besondern Sprachgebrauch des Redenden nennen würde [h]). Denn von einem Sprachgebrauch kann man im Grunde doch nur insofern sprechen, als er den Geist der Sprache trägt. Da aber der Jurist, der Theolog, der Mediciner mit demselben Wort sehr häufig verschiedene Begriffe verbinden, so bildet sich ein besonderer juristischer, theologischer, medicinischer Sprachgebrauch, dem der einzelne Schriftsteller unterworfen ist. Der einzelne Schriftsteller bildet keinen Sprachgebrauch, sondern kann nur seine individuelle Redegewohnheit haben. Man kann daher auch nicht von

g) Krug die Grundsätze der Gesetzauslegung. Leipz. 1848. S. 60.

h) Vgl. Teucher de natura et formis interpretationis. Lips. 1804. Spec. I. p. 19.

dem besondern Sprachgebrauch des einzelnen Gesetzgebers sprechen, da auch dieser unter den Regeln des juristischen Sprachgebrauchs steht, sondern nur von der Redegewohnheit, dem Styl desselben, und wenn er nach untrüglichen Kennzeichen von seiner ihm eigenthümlichen Redegewohnheit ein Einzigmal abweicht, so muß dann der Sinn der Rede gar nicht aus dem Sprachgebrauch, sondern aus den oben bezeichneten Quellen erkannt werden und das Resultat kann in grammatischer Beziehung nur dahin ausfallen, daß in Concreto der Sprechende absichtlich oder unabsichtlich den Sprachgebrauch oder seine Redegewohnheit verlassen hat. Sonst würde man zu der Behauptung gelangen, daß es nur eine grammatische Auslegung gebe oder geben dürfe, eine Behauptung, die wirklich noch in neuerer Zeit an die Spitze einer Auslegungstheorie gestellt worden ist [i]). Es ist jedenfalls von Interesse zu bemerken, daß unsere positiven Quellen eine andere Anschauung von der Auslegung haben. Die römischen Juristen wenigstens unterscheiden die verba legis, eine interpretatio dura, ein strictum jus von der mens, voluntas, sententia vis ac potestas legis [k]). Man

[i]) Schaffrath Theorie der Auslegung constitutioneller Gesetze. Leipzig 1842. §. 1. Allerdings, meint Schaffrath, komme man bei der Auslegung auch darauf, was Jemand gedacht und gewollt habe. Aber das sey nicht Zweck der Auslegung, sondern nur Zufall, oder wenigstens nicht nächster und eigentlicher, nicht Haupt-, sondern nur ein Neben-, entfernter Zweck der Auslegung, jede Auslegung sey nur eine grammatische, und die Eintheilung in grammatische und logische falsch.

[k]) Scire leges non hoc est, *verba* earum tenere, sed *vim ac potestatem*. — Benignius leges interpretandae sunt, quo *voluntas*

mag immerhin gegen die Bezeichnung „logische Auslegung" polemisiren; insofern man sich bei der Auslegung durch die Gesetze, nach welchen im menschlichen Geist die Entwicklung und Verbindung der Gedanken erfolgt, leiten läßt, ist die Bezeichnung „logisch" ganz gut, wiewohl man in dieser Bezeichnung auch recht wohl eine Hinweisung auf die mens, voluntas, sententia, vis ac potestas legis (ὁ λόγος τοῦ νόμου) finden darf [l]).

Wenn neuerlich vorgeschlagen worden ist, anstatt der Eintheilung in grammatische und logische Auslegung vier Elemente der Gesetzauslegung zu unterscheiden, das grammatische, logische, historische und systematische Element [m]), so muß man, wenn man der althergebrachten Eintheilung nicht willkührlich einen Sinn, den sie nicht hat, beilegen, und wenn man nicht für Fehler einzelner Hermeneuten in der Auffassung jener Eintheilung, diese selbst verantwortlich machen will, zugestehen, daß an die Stelle des Hergebrachten nur andere Ausdrücke gesetzt werden, die eben dasselbe bezeichnen, was die alte Eintheilung bezeichnet; es

earum conservetur. L. 17. 18. D. de legg. . . qui salvis *verbis legis sententiam eius* circumvenit. L. 29. D. eod. Verbum *ex legibus* sic accipiendum est: tam *ex legum sententia* quam *ex verbis.* L. 6. §. 1. D. de V. S. Sed etsi maxime *verba legis* hunc habeant intellectum, tamen *mens legislatoris* aliud vult. L. 13. §. 2. D. de excusatt. (27. 1.) . . ex mente Orationis . . Orationis sententia L. 32. §. 16. D. de donatt. i. V. et U. (24. 1.) . . etsi prior atque potentior est *quam vox mens* dicentis. L. 7. §. 2. D. de supellect. leg. (33. 10).

l) Krug a. a. O.

m) v. Savigny System des h. r. R. Bd. I. S. 319 f. und 213 ff.

ist dann aber auch nicht abzusehen, warum die Elemente eigenthümliche der Gesetzauslegung seyn, warum nicht vielmehr dieselben Elemente in jeder Auslegung einer Rede wiedergefunden werden sollen. Was v. Savigny grammatisches Element nennt, das ist nicht mehr und nicht weniger als „grammatische Auslegung," was er historisches und systematisches Element nennt, das ist nicht mehr und nicht weniger als „logische Auslegung;" was er aber logisches Element nennt, das steht in der Mitte zwischen der grammatischen und logischen Auslegung, indem es jeder gleichmäßig angehört [n]). Daß diese Elemente in jeder Auslegung wieder zu finden sind, bedarf kaum eines Beweises. Sie bilden zusammen das was ein geistreicher theologischer Hermeneut die panharmonische Interpretation genannt hat [o]). Derselbe Schriftsteller äußert sich an einem andern Orte [p]) folgendermaßen: „Um endlich noch meine Leser zu überzeugen, daß die gesammte Wechselwirkung (der Interpretationsmittel), deren Nothwendigkeit und Natur bisher erwiesen ist, nicht bloß auf wissenschaftliche Gegenstände sich beschränke, so ersuche ich sie sich klar zu machen was sie jedesmal thun, wenn ihnen die Aufgabe wird, einen

n) In ähnlicher, wenn auch nicht in ganz gleicher Weise sieht die Sache v. Vangerow an. Lehrb. der Pandekten, sechste Auflage Bd. I. S. 58. Ich weiche nur darin von diesem Schriftsteller ab, daß ich das „logische Element" nicht ausschließlich der logischen Auslegung zuweise.

o) Germar über die panharmonische Interpretation der heiligen Schrift. Schleswig 1821.

p) Germar Beitrag zur allgemeinen Hermeneutik. Altona 1828. S. 91.

recht unleserlich geschriebenen Brief zu entziffern. Dann wird es ihnen bald einleuchtend werden, wie wichtig es ihnen zu diesem Geschäfte ist, den Verfasser nach seinem ganzen intellectuellen und moralischen Charakter, nach seinen Sprach- und Sachkenntnissen, nach seinen besondern Zwecken, Verhältnissen u. s. w. genau zu kennen, und selbst mit den Gegenständen, von denen der Brief handelt, wenigstens mit den verwandten Wahrheiten, bekannt zu seyn. Sie werden sich dann erinnern, wie sie vermittelst aller dieser Hülfsmittel aus einzelnen erkennbaren Zügen einzelne Worte und Gedanken, aus diesen wieder zweifelhafte Züge, und durch dieselben abermals andere Worte und Gedanken errathen oder wenigstens muthmaßen; wie sie daraus eine vorläufige Hypothese über den bestimmten Zweck und Gegenstand des Briefes bilden, durch Hülfe derselben wiederum einzelne Schriftzüge und Wörter enträthseln, und so durch wiederholtes Lesen, Vergleichen und Versuchen, vermittelst einer ununterbrochenen lebendigen Wechselwirkung aller Interpretationsmittel allmählig zur vollständigen Entwicklung aller Wörter und Gedanken, ja sogar zur Verbesserung der etwaigen Schreibfehler gelangen. Weit größere Schwierigkeiten werden sie finden, wenn sie den Verfasser gar nicht kennen; doch ist dann auch noch eine genaue Sachkunde oft im Stande, jenem Mangel abzuhelfen. Fehlt aber auch diese, dann werden sie sich schwerlich im Stande sehen, die Aufgabe mit einigem Glück zu lösen, wenn auch die Sprache ihnen aufs vollkommenste

bekannt ist. Damit soll aber wieder keineswegs gesagt werden, daß die Sprachkunde etwas Entbehrliches für sie sey, sondern nur daß sie allein ohne die übrigen Erfordernisse nicht hinreiche. Denn allerdings wird die Vollkommenheit derselben gerade um so nöthiger, je undeutlicher die Schriftzüge sind. Um alle die Wörter zu errathen, welche durch dieselben angedeutet seyn können und aus diesen passend zu wählen, muß nothwendig der ganze Vorrath derselben zur zweckmäßigen Auswahl bereit stehen. Die Sprachkunde ist und bleibt immer das erste und nothwendigste Erforderniß zur Interpretation. Nur darin wird gewöhnlich gefehlt, daß man sie als das einzige betrachtet und theils die übrigen ganz unbeachtet und bloß im Dunkeln wirken läßt, theils wenigstens ihre Wechselwirkung auf die Sprachkunde selber, auf einander, und auf die gesammte Interpretation, verkennt."

Wir unserer Seits halten es für überflüssig, die vier Savigny'schen Elemente der Auslegung in dieser Veranschaulichung nachzuweisen. Wenn aber überhaupt einmal die Elemente der Auslegung an die Stelle der Operation gesetzt werden, so möchten die von Savigny namhaft gemachten zum Theil noch einer genauern Darlegung fähig seyn und es wären, wie uns wenigstens däucht, an die Stelle der vier Elemente sechs zu setzen, die sich folgendermaßen bestimmen lassen:

Erstlich das lexikale Element. Jede Rede besteht aus einer Anzahl von Wörtern. Diese Wörter haben ihre

Bedeutung entweder schon an sich, oder in Verbindung mit andern Wörtern. Die absolute oder relative Bedeutung der Wörter muß vor Allem untersucht werden. Ist sie eine mehrfache, so sind die verschiedenen Bedeutungen festzustellen. Insofern das Lexikon die Quelle ist, aus welcher wir die Bedeutung der Wörter schöpfen, nennen wir diese Grundlage der Auslegung das lexikale Element.

Zweitens das syntaktische Element. Wenn das lexikale Element das Stoffliche für die Rede darbietet, so giebt das syntaktische Element der Verbindung des Stoffs die Form. Ohne diese Verbindung sind die Wörter lediglich die Materialien, aus welchen die Rede aufgebaut wird. Das syntaktische Element ist wirksam in der Construction des lexikalen Stoffs zum Satze.

Drittens das logische Element. Die Syntax construirt den Satz, oder sie giebt den Wörtern die Satzform. Der Inhalt des Satzes aber drückt einen Gedanken aus; er wird durch die Construction zur Form des Gedankens. In demselben Act, in welchem das lexikale Material syntaktisch construirt wird, erhält es die logische Form. Der Inhalt des Satzes wird zum Gedanken, und indem sich Satz an Satz reiht, verbinden sich die Gedanken zum logischen Zusammenhang. So erhält das lexikale Element zweierlei Formen im syntaktischen und logischen Element.

Viertens das stylistische Element. Der Ausdruck ist das Erzeugniß und die Form des Gedankens; alles Geistige zeugt sich seinen Körper. Indem der Gedanke

den Ausdruck erzeugt, hebt und senkt sich letzterer mit ersterem. Die eigenthümliche Art des Gedankenausdrucks in der Sprache ist der Styl. Der Styl ist die äußere Gestaltung des Gedankens in dem Gebrauch und der Construction der Wörter. Je angemessener die Wörter und ihre Verbindung dem Gedanken sind, je enger sich die Form an die Materie anschließt, desto reiner ist der Styl. Das Verständniß des Gedankens erfordert Durchdringung des Styls der redenden Person, ob er rhetorisch oder diktatisch, ob er Geschäftsstyl, oder Briefstyl oder historischer Styl &c. sei. Insbesondere die rhetorische Form des Ausdrucks bedarf der genauesten Untersuchung, da der Redende durch die Form des Ausdrucks oft gerade das Gegentheil von dem sagt, was er äußerlich zu sagen scheint.

Fünftens das historische Element. Jede Rede hat eine Genesis; sie entwickelt den Gedanken im Verhältniß zu vorher Gedachtem; sie greift ein in bestehende und darum gewordene Zustände. Das Gesetz insbesondere stellt sich in ein bestimmtes Verhältniß zum vorhandenen Rechtszustand. Ohne Untersuchung des vorher existirenden Rechts ist der volle Gehalt des Gesetzes nicht zu erforschen. Die Bestimmung der Verhältnisse, in welche das Gesetz ändernd, modificirend, genauer bestimmend, ergänzend, oder schlechthin bestätigend eingreift, ist das historische Element der Gesetzauslegung. Gerade so ist es aber mit privaten Willenserklärungen, mit Verträgen, letztwilligen Dispositionen, gerade so ist es auch mit Richtersprüchen; ihre

historischen Voraussetzungen müssen untersucht und erforscht werden.

Sechstens das systematische Element. Greift die auszulegende Rede in ein organisches Ganze ein, dessen Theile sich innerlich gegenseitig bedingen, hat mit andern Worten die Rede einen wissenschaftlichen Charakter, so muß ihr der Ort angewiesen werden, an welchen sie im System gehört, ihr Verhältniß zum System muß bestimmt und sie kann ohne diese Verhältnißbestimmung nicht wissenschaftlich aufgefaßt und ausgelegt werden. Dieß paßt nun vorzugsweise auf Gesetze als Gegenstand der Auslegung, da sie nothwendig in das ganze Rechtssystem eingreifen müssen. Daher wird für die Gesetzauslegung das systematische Element von ganz besonderer Bedeutung. Aber diese Bedeutung ist keine ausschließliche. Auch für die Auslegung von Privatwillenserklärungen, für Richtersprüche ist das systematische Element von der größten Bedeutung; denn jedes Rechtsverhältniß ist für sich ein organisches Ganze, ohne dessen Erforschung der Geist der einzelnen Willenserklärung nicht erfaßt wird. Jeden einzelnen Menschen umgiebt ein concreter Rechtszustand, aus welchem und in Verbindung mit welchem die einzelnen Geschäfte erörtert werden müssen.

Jede genauere Untersuchung der Anwendung dieser Elemente in der Auslegungsoperation erfordert eine Voruntersuchung über die Beschaffenheit und das Subject der auszulegenden Rede, sowie über die Sachkenntnisse des Auslegers.

Der Sinn einer Rede ist nichts anderes als was der Redende mit seinen Worten in ihrer Verbindung ausdrücken wollte und ausgedrückt hat, was er also gedacht und zu dem Zweck wirklich ausgesprochen hat, damit diejenigen, die ihn hören oder lesen, dasselbe dabei denken, also der der Rede inwohnende Gedanke [q]). Dieser Gedanke ist unter Voraussetzung der Vernünftigkeit des Redenden nur einer, da kein Vernünftiger seinen Worten mehr als einen Sinn beilegt, wenn er die Absicht hat, verstanden zu werden. Hieraus folgt denn auch, daß dem Satze nur dieser eine Sinn von dem Ausleger beigemessen werden darf und daß demnach unter mehreren möglichen Auslegungen nur eine einzige die rechte und wahre seyn kann. Damit der vom Ausleger aufgefundene Sinn der wirkliche sey, muß er also vor Allem möglich seyn; diese Möglichkeit kann als grammatische und logische aufgefaßt werden. Jede Auslegung daher, die das grammatische Verhältniß der Worte verletzt, d. h. die den einzelnen Wörtern Bedeutungen beimißt, welche sie nicht haben können, die den Wörtern Beziehungen zu einander giebt, die nach syntaktischen und stylistischen Regeln zu verwerfen sind, sie also anders construirt, als sie nach den Regeln der Grammatik und des Styls construirt werden können, jede Auslegung ferner, die den Autor, seine Consequenz vorausgesetzt, mit sich selbst in Widerspruch versetzt, ist unmöglich. Was unmöglich ist, kann

q) v. Savigny System I. S. 213.

nicht wirklich seyn; aber nicht alles Mögliche ist wirklich. Die mögliche Auslegung muß sich daher zur nothwendigen qualificiren, um als wahre gelten zu können.

Da die Auslegung die Entwickelung des Sinnes einer Rede ist, so findet sie nur auf solche Aeußerungen Anwendung, welche wirklich einen Sinn haben. Insofern eine sinnlose Rede zwecklos wäre, von einem Vernünftigen aber nicht angenommen werden kann, daß er zwecklos spreche, so muß, weil die Vernunft die Vermuthung für sich hat, im Zweifel daran festgehalten werden, daß jede Rede einen Sinn habe. Die Annahme der Sinnlosigkeit kann nur durch Eigenschaften des Sprechenden und der Rede selbst gerechtfertigt werden. Dieß geschieht, wenn z. B. der Wahnsinn des Sprechenden nachgewiesen wird, oder die Rede sich selbst widerspricht. Im letztern Fall bedarf es nur der Nachweisung des Widerspruchs, um alle Auslegung abzuschneiden. Wer etwas anderes sagt als er will, sagt weder das, was seine Worte ausdrücken, weil er dieß nicht will, noch sagt er das, was er will, weil er letzteres nicht ausspricht [r]), und da jeder Widerspruch seinen eigenen Inhalt vernichtet, so hat wer Widersprechendes sagt, nichts gesagt [s]).

Anders verhält es sich, wenn die Rede nur undeutlich ist. Dieß ist der Fall, wenn die Worte ein unvoll-

r) L. 3. D. de rebus dubiis (34. 5): Qui aliud dicit quam vult, neque id dicit, quod vox significat, quia non vult; neque id quod vult, quia id non loquitur.

s) L. 188. pr. D. de R. J.: Ubi pugnantia inter se in testamento juberentur, neutrum ratum est.

kommener Ausdruck des Gedankens sind, wenn sie nur eine Beziehung bezeichnen, ohne den Gedanken zu erschöpfen, wenn sie nur eine der möglichen Folgerungen aus dem Grundgedanken enthalten, diesen selbst aber nicht aussprechen. Diese Undeutlichkeit kann in zweifacher Weise vorkommen; sie kann erstens Dunkelheit an sich seyn, so daß man nicht sieht, was der Redende wollte, wenn also der Ausdruck keine klare Vorstellung von dem Gewollten giebt, wenn er mit dem Vorhergehenden oder Nachfolgenden in keine feste Verbindung gesetzt ist, wenn er in einen Gedanken zu Vieles einzwängt, ohne daß zwischen Haupt- und Nebenbestandtheilen gehörig unterschieden werden kann, wenn zwei verschiedene oder widersprechende Ansichten vorgetragen sind, ohne daß man sieht welcher Ansicht der Sprechende ist [t]), wenn eine aufgeworfene Frage nicht beantwortet wird [u]). Die Undeutlichkeit kann zweitens als Mehrdeutigkeit erscheinen (quoties idem sermo duas sententias exprimit [v]). Diese Mehrdeutigkeit kann eine absichtliche

t) Ein Fall, der in den Digesten nicht selten vorkommt, z. B. L. 7. pr. D. comm. praedior. (8. 4.): In tradendis unis aedibus ab eo, qui binas habet, species servitutis exprimenda est: ne, si generaliter *servire* dictum erit, *aut nihil valeat*, quia incertum sit quae servitus excepta sit, *aut omnis servitus imponi debeat.* Nimmt Paulus hier keine Servitut an, oder haftet jede Servitut auf dem Hause?

u) Die Regel, daß die affirmativ gestellte Frage affirmativ, die negative negativ zu beantworten sey (z. B. Martresius ad L. si post moram factam D. de pact. in Meerman thes. VI. p. 714) ist bei weitem nicht ausreichend. Doch davon später: Abh. VIII.

v) L. 67. D. de R. J.

oder eine unabsichtliche seyn. Doch wird es bei juristischen Willenserklärungen nicht leicht vorkommen, daß der Redende seinen Worten mehr als einen Sinn beilegt, also seine Rede absichtlich mehrdeutig faßt. Undenkbar ist dieß bei Gesetzen und selbst bei Privatwillenserklärungen wird es nur da vorkommen, wo mit der Zweideutigkeit ein betrügerischer Zweck verbunden wird, also nicht bei letztwilligen Verfügungen, sondern nur bei Verträgen. Da aber ein Vertrag nur da vorhanden ist, wo die Parteien wirklich consentiren, so schwankt die Auslegung in der Regel nicht, sondern hält jenen Sinn des absichtlich Zweideutigen fest, welchen der Gegentheil damit verband [w]). Eine unabsichtliche Zweideutigkeit kommt viel häufiger vor. Kann eine solche in keiner Weise gehoben werden, indem der beabsichtigte Sinn der Rede nicht ausgemittelt werden kann, so stellt das positive Recht zwar für Rechtsgeschäfte einige Regeln auf, z. B. daß bei Verträgen gegen Denjenigen zu interpretiren sey, der deutlicher hätte reden sollen (qui clarius loqui debuisset) [x]), bei Testamenten für den Erben gegen den Legatar [y]); allein solche Regeln sind so sehr mit dem materiellen Rechte verflochten, daß sie kaum als Interpretationsregeln gelten können und das Allgemeinste, was man sagen kann, ist nur: daß eine unlösbare Mehrdeutigkeit die Rede als Gegenstand der Interpretation ganz

w) L. 9. D. de R. J.
x) L. 39. D. de pactis.
y) L. 17. D. de R. J. L. 14. §. 1. L. 39. §. 6. D. de legat. I.

aufhebt. Die wichtigste Maxime zur Lösung von Dunkelheiten und Zweideutigkeiten ist der Parallelismus, welcher besonders bei Gesetzen anzuwenden und bei der Auslegung des römischen Rechts unentbehrlich ist. Die Maxime besteht darin, daß der Ausleger die dunkle oder zweideutige Stelle aus einer andern deutlichern oder unzweideutigen desselben Inhalts erklärt, wobei nicht einmal nothwendig ist, daß die Parallelstellen demselben Autor angehören. Ist dieß freilich der Fall, und muß man dem Autor eine vernünftige Consequenz zuschreiben, so nimmt die Parallelstelle häufig den Charakter einer authentischen Interpretation an. Doch kann dieß auch der Fall seyn, wenn der Verfasser der Parallelstelle ein Anderer ist, der entweder die Hauptstelle mit seinen Worten referirt, oder mit dem Autor in dasselbe Hauptwerk aufgenommen ist [z]).

Von selbst versteht sich übrigens, daß eine Unbestimmtheit der Rede nicht mit Zweideutigkeit verwechselt werden darf; denn es läßt sich denken, daß der Zweck des Redenden nur war, das Allgemeine auszudrücken, das Einzelne aber unbestimmt zu lassen. Wenn daher bloß die allgemeinen Grundlagen für einen Vertrag bestimmt sind, die Ausführung der einzelnen Punkte aber weiterer Verabredung überlassen wird, so darf dieser Vertrag nicht wie ein zweideutiger behandelt werden.

Manche stellen bekanntlich den Satz auf, alle Aus-

z) Vgl. die folgende Abhandlung nach Not. gg.

legung sey überflüssig, wenn eine Aeußerung an sich deutlich sey, ein Gesetz insbesondere, das vollständig deutlich und bestimmt sey, bedürfe keiner Erklärung; Auslegung des Gesetzes setze also immer voraus, daß ein fehlerhaftes, dunkles oder unzureichendes Gesetz vorhanden sey [a]). Diese Behauptung ist bereits so gründlich widerlegt, daß hier auf eine weitere Ausführung füglich verzichtet werden darf [b]).

Wer den Sinn einer Rede bestimmen und darlegen will, hat sich vor Allem über die Person des Sprechenden, über die Person dessen, an den die Rede gerichtet ist und über die Veranlassung der Rede zu unterrichten. Freilich kann der Ausleger in den Fall kommen, den Urheber einer Rede erst mittelst ihrer Auslegung kennen zu lernen; thöricht aber wäre es, sich absichtlich der Erkenntniß des Urhebers einer Rede zu verschließen, um etwa unbefangener zu interpretiren. Kennt der Ausleger den Redenden vor der Interpretation, so hat sich in ihm schon eine Ansicht über den Charakter und die besondern Tendenzen desselben festgestellt, die alsbald auf die Auslegung einwirkt; ja aus dieser Kenntniß der Person des Redenden bestimmen sich zum größten Theil die Hülfsmittel der Interpretation; jedenfalls fällt bei der Unbekanntschaft mit dem Urheber das historische und systematische Element der Auslegung so

a) Forster de jur. interpret. Lib. I. c. 6. in Otto thes. T. II. p. 985. Glück Erläut. I. S. 207.

b) v. Savigny Syst. I. S. 207 f. 318 f. Krug Auslegung S. 27 f. S. 75.

gut wie ganz hinweg. Die Frage nach der Person des Gesetzgebers ist denn in der That auch die erste des Gesetzauslegers. Diese Frage steigert sich aber noch in ihrer Wichtigkeit, wenn der Inhaber der gesetzgebenden Gewalt bei deren Ausübung beschränkt ist, wenn, wie man sich (unrichtig) auszudrücken pflegt, mehrere Factoren der gesetzgebenden Gewalt zu berücksichtigen sind [c]).

Ist der Urheber der Rede bestimmt, so fragt es sich, ob der Autor selbst spreche, oder ob er vielleicht einen Andern entweder ausdrücklich oder stillschweigend als redend einführe, und endlich, wenn er selbst spricht, ob er bloß in seiner Person oder auch Namens Anderer, oder wohl gar nur Namens Anderer spreche. In der ersten Beziehung muß ein Autor billig so lange als der Sprechende angesehen werden, als sich nicht das Gegentheil ergiebt. Alsdann hat man es mit einem *αὐτολεγόμενον* zu thun. Das Gegentheil erhellt aber daraus, daß ein Anderer aus-

[c]) Die Theorie der Auslegung constitutioneller Gesetze ist noch weit von einer endlichen Feststellung entfernt. Vielleicht gelingt es mir später, sie auf ein festes Princip zu begründen, das ich im Wesentlichen nur im Begriff des constitutionellen Gesetzes finden kann. Das Gesetz aber kommt zu Stande durch einen Entwurf, den der Regent an die Kammern bringen läßt, um diese zur Erklärung ihrer nothwendigen Einwilligung zu bestimmen. Das Wesentliche ist der Antrag von der einen und die Annahme des Antrags von der andern Seite. So erscheint die Abfassung des Gesetzes unter dem Gesichtspunkt eines Rechtsgeschäfts und zwar einer Convention. Denn Convention ist ein angenommener Antrag, eine entsprechend beantwortete Frage. Die Form ist gewissermaßen die der Stipulation. Die Frage geht vorauf, die Antwort folgt. Es würde mich zu weit führen, wenn ich hier die Consequenzen dieser Anschauung ausführen wollte.

drücklich als redend eingeführt wird. Dann müssen Autor und Referent wohl unterschieden werden und gerade diese Unterscheidung kann schwierig seyn. Führt freilich der Referent den Autor wörtlich redend ein, indem er dessen eigenste Rede wieder giebt, so ist die Unterscheidung leicht. Verschwinden aber die Worte des Autor in der Relation, so daß letztere als eine eigenthümliche Darstellung fremder Gedanken erscheint, die dann bereits durch das Medium der Interpretation des Referenten gegangen sind, so wird die Unterscheidung zwischen letzterem und dem Autor sehr schwierig; es kann vollkommen zweifelhaft werden, wo der Gedanke des Autor endige, wo der Referent selbst zu reden anfange oder fortfahre. Erleichtert wird die Frage, wenn der Referent mit dem Autor nicht übereinstimmt; alsdann ergiebt sich häufig aus der Widerlegung des Ebengesagten daß dasselbe für eine von einem Andern gemachte Einwendung anzusehen sey. Hier kann es aber auch vorkommen, daß der logische Zusammenhang eine andere Interpunction fordert, um dem wahren Autor seine Worte zu vindiciren. So werden z. B. in l. 6 D. si fam. furt. fec. dic. (47. 6) die Worte: item si defunctus minus duplo abstulit, adhuc singulos heredes recte experiri, noch dem Labeo zu vindiciren seyn, weshalb nach experiri ein Punkt stehen muß und: Scaevola respondit nur zum Folgenden zu ziehen ist. Widerspricht aber der Referent dem Autor nicht, so kommt es hauptsächlich darauf an, ob der Autor vom Referenten genannt ist oder nicht. Im ersten Falle wird

es sehr zur Erleichterung dienen, wenn Parallelstellen existiren, die daher auch vor Allem aufzusuchen sind [d]). In Ermanglung solcher Parallelstellen wird dem Ausleger die Bestimmung des Subjects der Rede dann unschwer, wenn auch andere Referenten den Autor und seine Gedanken anführen; doch kann hierin auch eine Schwierigkeit weiter liegen, indem nun der Ausleger aus der Darstellung jedes einzelnen Referenten nicht nur ein Urtheil über den Urheber der referirten Aeußerungen bilden, sondern auch die einzelnen Resultate nach Uebereinstimmung und Widerspruch mit einander vergleichen muß. Alsdann kommt es theils auf die Frage an, welcher Referent dem Autor der Zeit nach am nächsten steht, theils auf das Urtheil, das sich der Ausleger über die Treue der einzelnen Referenten im Referiren gebildet hat.

Spricht der Autor selbst, so sagt er zuweilen Etwas bloß in seinem Namen, was doch auch zugleich von Andern mit zu verstehen ist (equidem puto), oder er sagt Etwas zugleich mit in seinem Namen, was nur als von Andern gesagt anzunehmen ist, oder er sagt Etwas bloß von Dritten, was doch zugleich seine Ansicht ist. Das Erste kann leicht daran erkannt werden, daß was er in seinem Namen sagt, notorisch nicht ihm allein eigenthümlich ist; das Zweite ergiebt sich bald, wenn das Gesagte der Art ist, daß der Redende es nicht wohl in eignem Namen mit sagen kann (weil

d) Vgl. z. B. L. 5. §. 3. D. de R. V. (6. 1.) mit L. 9. §. 2 D. de damno infecto (39. 2).

er sich sonst widersprechen würde), bald aus irgend einem Zusatz, durch welchen das eigentliche Subject der Rede näher bezeichnet wird, bald endlich auch aus der Abwechslung der Personen in derselben Stelle. Wo sich indessen keine solche Kennzeichen finden, da ist der Sprechende auch immer als das eigentliche Subject der Rede zu betrachten.

So liefern z. B. Justinians Digesten den besten Beweis, wie viel auf die Ausmittlung des Subjects der Rede ankomme. Wenn eine Stelle des Labeo in einem Fragment aus dem Werke des Javolenus (Ex posterioribus Labeonis) aufbehalten ist, so haben wir möglicherweise drei redende Personen, Labeo, Javolenus, Justinian. Wessen ist nun die Rede [e])? Hiebei ist die Beachtung einer etwa stattgehabten Veränderung des Sprachgebrauchs besonders wichtig [f]), es kann dann, je nach dem anzunehmenden Subject der Rede, möglicherweise ein dreifacher Sinn nachgewiesen werden. Allerdings ist eine solche Veränderung des Sinnes derselben Rede nicht ohne Beweis anzunehmen. Der Beweis aber kann 1) darin liegen, daß die Auslassung eines in die Zeit des ursprünglichen Autor

e) Vgl. z. B. L. 51. D. de acq. poss. (41. 2.) und dazu v. Savigny Besitz S. 243.

f) Vgl. Gellius noct. att. XIII, 29: Animadvertere est, pleraque verborum latinorum ex ea significatione, in qua nata sunt, decessisse vel in aliam longe vel in proximam, eamque decessionem factam esse consuetudine et inscitia temere dicentium, quae cuimodi sint, non didicerint.

passenden Zusatzes auf die Veränderung hindeutet, z. B. wenn an die Stelle von in iure cedere beim Erwerb von Servituten der Ausdruck cedere ohne den Beisatz in iure getreten ist [g]); 2) daß statt eines alten Wortes ein neues mit dem veränderten Recht harmonirendes vom Referenten gebraucht wird, wohin insbesondere Interpolationen in den Digesten gehören z. B. longo tempore capere, longi temporis capio für usucapere, usucapio [h]); 3) daß die veränderte Stellung einzelner Worte auch auf einen andern Sinn schließen läßt [i]); 4) daß die Stelle in ihrem ursprünglichen Sinne nicht mehr in das neue Rechtssystem paßt, wo dann bald eine Anwendung des Rechtssatzes wegfällt, die er im Sinne des Autor hatte, z. B. die Anwendung der Regel: causam possessionis neminem sibi mutare posse auf die civilis possessio [k]), bald der referirte Rechtssatz selbst eine ganz andere Bedeutung in der Relation erlangt, als ihm der Autor seiner Zeit beilegte, z. B. der Satz Ulpians: si de usufructu agatur tradito, Publiciana datur [l]), oder der Satz des Paulus: Praetoris officium est, ut missus in possessionem etiam eam rem per longi

g) v. Savigny System I. S. 259.

h) v. Savigny a. a. O. S. 257.

i) Vgl. const. Deo auctore §. 7: ut si aliquid in veteribus legibus vel constitutionibus, quas antiqui in suis libris imposuerunt, non recte scriptum inveniatis, et hoc reformetis, et *ordine moderato tradatis* . . et nemo ex comparatione veteris voluminis quasi vitiosam scripturam arguere audeat.

k) L. 2. §. 1. D. pro herede (41. 5). v. Savigny Besitz S. 79.

l) L. 11. §. 1. D. de publiciana (6. 2).

temporis spatium in suum dominium capere possit [m]), ein Satz, der zugleich zum Beleg des unter 2) Gesagten dient, da Paulus gewiß nicht gesagt hat: ut missus . . eam rem *per longi temporis spatium in suum dominium capere* possit; denn die l. t. praescriptio war ja keine usucapio, und Paulus wird vielmehr gesagt haben: ut missus eam rem per biennii spatium (oder biennio) usucapere possit.

Etwas Aehnliches kann vorkommen, wenn die Gesetze der Erklärung einer Privatperson einen von dem intendirten Sinn, oder wenigstens von dem allgemeinen Sprachgebrauch verschiedenen Sinn beilegen, wo man die wirklich redende Person von einer fingirten, im Sinne der Gesetze redenden Person unterscheiden kann. Dahin gehört z. B. die Vorschrift, daß, wenn ein Testator Alimente bis zur Mündigkeit legirt, dieselben bis zum vollendeten achtzehnten oder vierzehnten Lebensjahre laufen [n]), daß unter jedem bezeichneten Alter das vollendete zu verstehen sey [o]), daß die Bedingung, Kinder zu erhalten, nicht als erfüllt angesehen wird, wenn eine Adoption stattfindet [p]) u. dgl. m.

Von nicht geringerem Gewicht als die Bestimmung der Person des Sprechenden kann die Bestimmung der Person Dessen seyn, an welchen eine Rede gerichtet ist. In den kaiserlichen Constitutionen des Codex ist dieß von der größten

m) L. 5. pr. D. de damno infecto (39. 2). Vgl. v. Savigny Syst. I. S. 259.

n) L. 14. §. 1. D. de alim. legat. (34. 1.)

o) L. 49. pr. D. de legat. I.

p) L. 51. §. 1. D. de legat. II. L. 76. D. de conditt. (35. 1.)

Bedeutung und ergiebt sich in der Regel aus den Inscriptionen. Da ist es dann sehr wichtig, ob das Gesetz als Rescript an eine Behörde, an den Präfectus Prätorio rc. oder an eine Privatperson, und in diesem Falle ob an einen Mann oder an eine Frau gerichtet ist [q]) u. dgl. m.

Endlich muß, wer eine Rede auslegen will, die Veranlassung derselben beachten, um ihren Sinn richtig bestimmen zu können. Hat der Urheber diese Veranlassung nicht selbst angegeben, so muß sie aus dem Zusammenhang oder aus andern in der Rede erwähnten Umständen erforscht werden. Dabei ist zugleich die Zeit und der Ort, wann und wo gesprochen wurde, genau zu beachten. Daher das Gewicht, das auf die occasio legis zu legen ist, daher die Bedeutung der Frage, ob von einem römischen Juristen ein Responsum verlangt war, ob er ein gerichtliches Urtheil anführt, ob ein bloß wissenschaftlicher Satz aufgestellt wird.

Noch ist einer wesentlichen Voraussetzung fruchtbarer Auslegung Erwähnung zu thun; es sind die dem Ausleger

q) Aber Vorsicht ist sehr nöthig, daß man die Adresse nicht in ungehöriger Weise wirken lasse. So haben Manche geglaubt, das Interdict de liberis exhibendis stehe nicht bloß dem Vater, sondern auch der Mutter zu. Allein in den Digesten ist dasselbe ganz entschieden nur dem Hausvater gegeben. L. 1. §. 1—4. D. de lib. exhib. (43. 20). Nun ist in L. 2. cod. eod. (8. 8) an eine Frau (Cyrilla) rescribirt: Adi praesidem provinciae ac postula filios tuos exhiberi. Nach jenen Digestenstellen darf dieses Rescript nicht auf das Interdict de liberis exhibendis bezogen werden; sondern es ist auf das Interdict de libero homine exhibendo zu beziehen, von welchem der Codextitel ebenfalls handelt; denn die Rubrik lautet: de liberis exhibendis, seu deducendis et *de libero homine exhibendo.*

unumgänglich nothwendigen Sachkenntnisse. Keine Rede ist verständlich für Den, dem es an der Kenntniß des Gegenstandes der Rede fehlt. Wort und Sache decken sich. Wer das Wort hört, muß dasselbe, um es zu verstehen, sich versinnlichen können. Ist er nicht im Stande, den Gegenstand der Rede, die darin erwähnte Handlung sich vorzustellen, so wird er die Rede nicht verstehen; es wird ihm insbesondere die Erkenntniß der Verbindung fehlen, in welcher die vorausgesetzte Vorstellung mit dem Prädicat steht. Je genauer der Redende die Beschaffenheit einer Sache erkannt hat, welche die Basis des Urtheils bildet, desto leichter setzt er sich über die genauere Bezeichnung der Sache hinaus, weil er mit der Voraussetzung spricht, daß dem Hörer gleiche Kunde des Gegenstands inwohne, wie ihm selbst. Das, worauf die Worte hindeuten oder sich beziehen, kann nicht immer ausführlich und umständlich besprochen, also der Einbildungskraft des Hörers vergegenwärtigt werden; was die anschauliche Vorstellung bedingt, wird vielmehr am häufigsten vorausgesetzt. Kein Autor schreibt in der Regel voraussetzungslos; ein Leser, der mit den Gegenständen einer Schrift völlig unbekannt wäre, würde sie nicht verstehen können. Der Autor, indem er für Verständige schreibt, übergeht Alles das mit Stillschweigen, was er beim Leser als bekannt voraussetzen darf. Daher kann die Rede in der Regel auf das, was aus dem Anschauungskreise des Hörers oder Lesers herbeizuholen oder zusammenzustellen ist, nur anspielen, und sehr oft tritt an die Stelle

des Ganzen, das die Rede bespricht, nur ein Theil, eine Seite, eine Beziehung des Ganzen. Wie soll nun der Hörer oder Leser den Sinn der Rede auffassen und darstellen können, wenn er keine genauere Kenntniß von den Substraten der in den Worten ausgedrückten Prädicate, Urtheile, Bestimmungen hat? Die Rede wäre für ihn eine Anhäufung von unverständlichen Wörtern. Daher bedarf der Ausleger der umfassendsten Sachkenntnisse.

Für die juristische Auslegung versteht sich demnach von selbst, daß der Ausleger das gesammte Recht systematisch und historisch erfaßt, daß er Philosophie überhaupt und Rechtsphilosophie insbesondere, die politische Geschichte, die Cultuseinrichtungen, Chronologie, Geographie, Numismatik, ja auch bis zu einem gewissen Grade die Naturwissenschaften, die Heilkunde, die Mathematik in den Kreis seiner Studien in mehr oder weniger umfassender Weise gezogen habe. Das wichtigste Hülfsmittel der Auslegung überhaupt und deßhalb auch der juristischen ist Logik und Psychologie. Ohne logische und psychologische Durchbildung ist eine wissenschaftliche Auslegung nicht denkbar.

Wenn irgendwer nicht bloß selbst consequent denken, sondern auch der Denkgesetze sich bewußt seyn muß, so ist dieß der Ausleger fremder Rede. Er muß den in der fremden Rede sich entwickelnden Vortrag mit seinen Sätzen und Zwischensätzen, mit seinen Begründungen und Abschweifungen nach seinem logischen Zusammenhang und Gehalt zu beurtheilen wissen. Der Ausleger als solcher steht

nicht auf demselben Standpunkt wie der Autor. Dieser mag seine Gedanken spalten, die Theile wieder in Theile zerlegen und mit mannichfachen Zuthaten bekleiden, wie er es für seine Zwecke angemessen findet; er mag sich Abschweifungen gestatten, sie zieren zuweilen den Vortrag, dessen Faden er fallen lassen und wieder aufnehmen kann; er mag in den Worten und zwischen den Worten sprechen, seinen Gedanken bald verhüllen, bald deutlicher hervortreten lassen, wie es ihm zur Erregung des Interesses, zur Spannung des Lesers, oder auch aus Gründen der Deutlichkeit dienlich erscheint. Der Ausleger dagegen muß den gespaltenen Begriff ungespalten in seiner Einheit fassen, das Wesentliche vom Außerwesentlichen sondern, die Abschweifung als solche bezeichnen und zuweilen beseitigen, das Bildliche durch Aufdeckung des tertium comparationis auf das Reelle reduciren, Urtheile auf ihre Gründe beziehen, und das, was in diesen Urtheilen als Theil, als Beweis, als Folge und Ergebniß zusammenhängt, ordnend verbinden, das Fehlerhafte im Denken bloßlegen, die Beschränkungen und Hindernisse, die dem reinen Ausdruck des Gedankens entgegenstanden, beseitigen, er muß mit einem Worte den Gedanken des Redenden in seiner vollen Reinheit reproduciren, Haupt- und Nebengedanken von einander scheiden, den logischen Zusammenhang der Rede festhalten und ihren Plan verfolgen.

Daß für diese gesammte Verstandesthätigkeit die Erfahrungsseelenlehre dem Ausleger als zweites unentbehrliches

Hülfsmittel dient, ergiebt sich um so leichter, als ohne die zur Wissenschaft ausgebildete Erfahrung über die Aeußerungen und Veränderungen der menschlichen Seele Niemand es unternehmen kann, die fremde Rede als Seelenäußerung in ihrem wesentlichen Gehalt aufzufassen. Denn der Ausleger muß nicht bloß wissen, wovon die zu interpretirende Rede spricht, sondern auch die Wahl der Worte psychologisch erklären, zwischen naturgemäß einfachem und fließendem einer- und gezwungenem, erkünsteltem Ausdruck andererseits unterscheiden und die Frage lösen, ob die Rede die in ihr enthaltenen Worte gebraucht haben könne, wenn ihr Autor diesen oder jenen Sinn beabsichtigt habe. Das Geistige muß mit Geist aufgefaßt werden; der Geist aber richtet sich in der Combination der Gedanken, in der Association der Vorstellungen nach gewissen Regeln. Wie geistig gebildet oder ungebildet der Urheber der Rede seyn möge, so wird bei der Untersuchung ihres Sinnes mit Gewißheit ausgesprochen werden können, daß Jener, hätte er diesen oder jenen Sinn in seine Rede legen wollen, sich der vorliegenden Worte nicht bedient, sie nicht so gestellt oder in dieser Verbindung gebraucht haben würde. Der Ausleger muß daher den an sich möglichen Sinn auf die Gesetze der Gedankenerzeugung zu beziehen und seine Verträglichkeit mit diesen Gesetzen nachzuweisen im Stande seyn.

Sind hienach Sprachkunde, Sachkenntniß, historische und philosophische Bildung gleichmäßig die Voraussetzungen eines günstigen Erfolgs des Interpretationsgeschäfts, so hat

damit der Ausleger das ernste Streben zu verbinden, keine dieser Voraussetzungen ein Uebergewicht in sich gewinnen zu lassen. Vor Allem hüte er sich,

1) seiner individuellen Ansicht von dem Gegenstand der zu interpretirenden Rede Einfluß auf seine Auslegungsoperation zu gönnen. Nur zu leicht würde dann in die auszulegende Schrift, in das Gesetz ein Sinn hineingetragen, statt ihn aus derselben herauszubringen. Die construirende und raisonnirende Interpretirmethode, welche zuerst ein fertiges Schema nach der anderweitigen Sachkenntniß des Interpreten construirt und dann in die Quellen hinein raisonnirt, ist nicht nur gefährlich, sondern absolut verwerflich. Wie wird auch Jemand leicht die Selbstverläugnung haben, das Geschöpf seiner Construction, wenn er an dasselbe den Maßstab der Quellen legt, für quellenwidrig zu erkennen. Viel häufiger wird der vorgefaßten Ansicht und Construction zu Liebe den Quellen Gewalt angethan. Anstatt aus den Quellen heraus zu denken, tritt die Zumuthung hervor, Dieß und Das hinein zu denken. Es wäre leicht, die Nachtheile dieser Methode an neuern Erzeugnissen der civilistischen Literatur mit zahlreichen Nachweisen zu belegen. Ein einziges Beispiel mag genügen: Es war bis auf Puchta die herrschende Lehre, daß ein Schatz, der in einem Grundstück gehoben wird, zur Hälfte dem Finder jure occupationis, und zur Hälfte dem Grundeigenthümer jure accessionis oder quasi accessionis, jedenfalls in der Art gehöre, daß letzterer seinen Theil vindiciren

könne [r]). Nun fällt es Puchta ein, die Ansicht sehr natürlich zu finden, daß der Grundeigenthümer nur eine Forderung gegen den Finder habe [s]). Diese Ansicht ist freilich möglich; aber wie läßt sie sich mit den Quellen vereinigen, welche z. B. sagen: At si quis in alieno loco .. invenerit, dimidium domino soli concessit, et dimidium inventori. Et convenienter, si quis in Caesaris loco invenerit, *dimidium inventoris*, et *dimidium esse Caesaris* statuit. Cui conveniens est, ut si quis in fiscali loco, vel publico, vel civitatis invenerit, dimidium *ipsius* esse debeat, et dimidium *fisci*, vel *civitatis* [t])? Es ist die reinste Willkühr, in diese Aeußerungen, weil es in einer andern Stelle heißt: id quod repertum fuerit, dimidia retenta, altera dimidia data, cum locorum domino partiatur [u]), ein Forderungsrecht zu interpretiren. Denn ob der Grundeigenthümer auf den Schatz eine Forderung habe, oder Eigenthumsrecht daran, dieß entscheidet diese Stelle nicht [v]). Gleichwohl hat sich ein oberster

r) Z. B. Lauterbach Colleg. theor. pract. L. 41. T. 1. §. 43. Gesterding ausführliche Darstellung der Lehre vom Eigenthum S. 95. Thibaut Pand. §. 746. Göschen Vorless. über das gem. Civilr. Bd. II. Abth. 1. §. 276. Sell Versuche im Gebiete des Civilr. I. S. 180. Heimbach in Weiske Rechtslexikon Bd. VII. S. 556. Schmid Handb. des gem. deutschen bürg. Rechts. Bes. Theil. Bd. I. S. 63. ff.

s) Puchta Vorless. über das h. röm. Recht. Bd. II. §. 154.

t) §. 39. Inst. de R. D. (2. 1.)

u) L. un. cod. de thesaur. (10. 15.) in f.

v) Auch eine andere Stelle gebraucht vom Verhältniß des Finders und des Grundeigenthümers ganz gleiche Ausdrücke und willkührlicher

Gerichtshof, wie wir so eben in öffentlichen Blättern lesen, vielleicht durch die Sicherheit, mit der Puchta seine unbegründete Ansicht vorträgt, verleiten lassen, in der Anwendung des angeblichen römischen Rechtssatzes auf die Frage, ob ein Arbeiter, der bei seiner Bauarbeit einen Schatz finde und denselben verheimliche, sich der Unterschlagung schuldig mache, in den Entscheidungsgründen auszusprechen: Zum Begriff der Unterschlagung gehöre eine fremde Sache, die man für einen Andern in Besitz oder Gewahrsam habe. Nach römischem Rechte seyen die Schätze als herrenlose Sachen angesehen worden, welche in Folge der Besitzergreifung in das Eigenthum des Finders übergehen. An diesem Princip sey in der Folge durch Gesetzgebung nur insofern etwas geändert worden, als der Finder zur Theilung mit dem Eigenthümer des Grund und Bodens für verbunden erklärt worden sey (?). Als sofortiger Eigenthümer der ihm gebührenden Hälfte erscheine der Grundeigenthümer nicht, sondern nur als ein solcher, dem ein persönliches Recht gegen den Finder zustehe [w]) (!).

Andererseits hüte sich der Ausleger

2) in das entgegengesetzte Extrem zu verfallen, und dem Buchstaben zu Liebe seine Sachkenntniß, seine historische

Interpretation wäre es möglich, aus derselben auch ein Forderungsrecht des Finders herauszuinterpretiren. L. 63. §. 4. D. de A. R. D. (41. 1): Quodsi creditor invenerit, in alieno videbitur invenisse: partem itaque *sibi*, partem *debitori praestabit.*

w) S. Neue Münchner Zeitung Nr. 141 vom 13. Juni 1856. S. 1016.

und philosophische Bildung zu verleugnen. Dieß würde zu gleich verwerflichen Resultaten führen.

3) Häufig spricht man in neuerer Zeit vom „exegetischen Tact," der dem Interpreten durch lange Uebung erworben werde und wozu er keiner Theorie der Auslegung bedürfe. Gewiß soll der Uebung ihr Werth nicht abgesprochen werden; aber man sehe wohl zu, ob hinter jenem Tact nicht die Willkühr sich verstecke. An und für sich ist er nichts anderes, als ein unbestimmter Totaleindruck der verschiedenartigsten dunkeln Vorstellungen, und so erscheint er als eine Manier, welcher es an einem deutlichen Bewußtseyn der Gründe mangelt, die vielmehr lediglich in der Form des Gefühls verharrt, das einer wissenschaftlichen Prüfung unfähig ist. Soll der exegetische Tact Werth haben, sollen aus ihm richtige Resultate hervorgehen, so muß er selbst richtig seyn, und ob er es ist oder nicht, das kann nur entschieden werden, wenn eine methodische Prüfung nach Grundsätzen und Regeln stattgefunden hat, an deren Stelle eine bloße Berufung auf den Tact nimmermehr treten kann. Nur wenn der Tact eine solche Prüfung erträgt, wird er nicht, wie so häufig, in den Fall kommen, in die zu interpretirenden Gesetze, Verträge, Testamente vorgefaßte Meinungen zu legen, apodictisch für entschieden auszugeben, was nach der Natur der Sache oder der besondern Umstände nicht entschieden ist, oder nicht seyn kann, ja was vielleicht nicht einmal wahrscheinlich ist. Den exegetischen Tact an die Stelle eines Systems von

Auslegungsregeln setzen, „das ist ungefähr dasselbe, als wenn man die Logik für unnöthig erklärt, indem man nur durch sein Denken zeigen müsse, daß man folgerechte Schlüsse zu machen verstehe [x])." Gewiß hat auch die Hermeneutik so wenig je einen unklaren Kopf zum Exegeten gemacht, als die Logik aus einem confusen Menschen einen logischen Kopf schuf. Aber die eine wie die andere bewahrt den klaren Kopf vor Mißgriffen, und ist die Theorie der Auslegung die rechte, ist sie hervorgegangen aus dem Studium ausgezeichneter Muster der Auslegung, so verhält sie sich zur Auslegung wie überhaupt die Theorie zur Praxis in jeder Kunst und Wissenschaft. Den praktischen Tact erlangt man durch die Uebung; indem man sich aber der anzuwendenden Regeln bewußt ist, unterscheidet man sich als wissenschaftlicher Praktiker vom bloßen Empiriker. Endlich

4) der Exeget hüte sich seinem Text gegenüber vor zu großem Selbstvertrauen, das ihn leicht dahin bringt, einen guten Führer gerade da von sich zu stoßen, wo er desselben am dringendsten bedürfte. Freilich schmeichelt es dem menschlichen Hochmuth, keiner Autorität zu folgen, oder als Autorität abzuschütteln, was bisher für eine solche gegolten hat. Wie oft aber hat tiefere wissenschaftliche Forschung ergeben, daß Quellenzeugnisse, die lange Zeit unbeachtet geblieben oder gar verächtlich bei Seite gelegt waren, als kundige

[x]) Worte Leist's dogmat. Analyse I. S. 22, die hier um so bedeutungsvoller sind, als sie einen sonderbaren Contrast zu seiner Anschauung von der Hermeneutik bilden.

Führer anerkannt werden mußten. Insbesondere darf es nicht zur Abläugnung aller Auctorität mißbraucht werden, daß bei einem Autor Irrthümer wirklich entdeckt worden sind; denn der Irrthum im Einen schließt die Wahrheit im Andern nicht aus [y]). Wohl mag sich der Interpret im einzelnen Fall mit dem Verständniß einer Stelle mehr Mühe gegeben haben, als hinterdrein für nöthig erkannt wird. Dieß ist aber bei weitem nicht so nachtheilig, als wenn er sich übermüthig über einen Zeugen hinweggesetzt hätte, der später dennoch als classischer Zeuge befunden wird.

y) Wir denken hiebei an die Paraphrase des Theophilus, an die Origines des Isidor und Aehnliches.

Vierte Abhandlung.

Bedeutung des Sprachgebrauchs für die Auslegung.

Als grammatische Auslegung wurde in der dritten Abhandlung die Feststellung des Sinns einer Rede nach dem Sprachgebrauch bezeichnet; sie ist die Erforschung des Sinns, den die Worte an und für sich und in ihrem Zusammenhang nach den Regeln der Sprache haben. Sonach ist der Sprachgebrauch die eigentliche Quelle der grammatischen Auslegung. Vor Allem ist daher der Begriff des Sprachgebrauchs festzustellen. Sprachgebrauch aber ist die Art und Weise, in welcher ein größerer Verein von Menschen, ein Volk oder eine Classe des Volks, daher auch die dazu gehörenden Schriftsteller ihre Sprache zum Ausdruck ihrer Gedanken gebrauchen. Er beherrscht die einzelnen Wörter, ihr gegenseitiges Verhältniß im Satzbau, den Zusammenhang der Sätze, den Styl. Seine Elemente sind daher das lexicale, syntaktische, logische und stylistische Element.

Der Sprachgebrauch ist an und für sich dem Wechsel unterworfen. Aus ursprünglichen Verhältnissen hervorgegangen, stellt er sich zeitweise fest; bestimmte Wörter dienen

zur Bezeichnung der Gegenstände, der Absichten, der Zustände; die syntaktische und logische Construction der Sätze und Perioden consolidirt sich; der Styl erhält sein Gesetz. Die Stammwörter beruhen auf Tradition aus der Vorzeit, sind einsylbig, formen sich mit der Erweiterung des Bedürfnisses zu mehrsylbigen, werden fortgepflanzt, bis nicht selten Ungewißheit entsteht, welcher Wurzel die Wörter entstammt sind; Vorsetz- und Endsylben umgeben das Stammwort, mehrere Stammwörter werden zusammengesetzt. Die Sprache vermehrt ihren Sprachschatz aus sich selbst, aus Substantiven werden Adjective und Zeitwörter, ebenso umgekehrt. Diese Vermehrung des Sprachschatzes bildet sich nicht willkührlich, sondern nach Naturgesetzen der Sprache. Die eine Wortbildung ist dem Sprachgebrauch angemessen, die andere widerstrebt ihm. Er ist der Geist der Sprache, ihr Genius, hier in der Wortbildung. Gerade so beherrscht er aber auch das syntaktische, logische und stylistische Element. Ihr Anfang ist der Imperativ, das Resultat des rohesten geselligen Bedürfnisses, wie der Imperativ des Zeitworts überall der einfachste Redetheil ist (meist einsylbig, I, Dic, Fac, Duc). Allmählich entwickelt sich eine gebildetere Construction, die Unbeholfenheit im Satzbau verschwindet, die ursprünglich rein sinnliche Ausdrucksweise erhebt sich zur Darlegung von Verstandesbegriffen in geistiger Entwicklung des Gedankens, wenn auch die einzelnen Wörter ihren sinnlichen Ursprung behalten, die Luft wird zur Seele (anima), die Manneskraft zur Tugend (virtus), der Styl vergeistigt

sich. Neue Gegenstände und Zustände treten ins Leben; eine von der ursprünglichen abweichende Anwendung der Wörter wird nothwendig, sie erhalten abgeleitete Bedeutungen, neue Wörter entstehen, alte verlieren ihr Object und erhalten ein neues. Der Gebrauch ändert sich [a]).

Es bildet sich neben dem allgemeinen ein besonderer Sprachgebrauch, der engern Kreisen der Lebensbeziehungen eigenthümlich ist. In dem eigenthümlichen Sprachgebrauch entstehen Kunstausdrücke (termini technici) [b]); sie erschweren das Verständniß der Rede für den Nichteingeweihten. Zwar ist der besondere Sprachgebrauch stetiger als der allgemeine; allein er unterliegt, wenn auch in längern Zeiträumen, gleichfalls dem Wechsel. Vom besondern Sprachgebrauch unterscheidet man noch den individuellen, der bestimmten Individuen eigenthümlich ist. Ob es einen solchen individuellen Sprachgebrauch gebe, darüber läßt sich streiten; wenigstens erscheint für das, was man darunter versteht, „Sprachgebrauch" nicht als die richtige Bezeichnung. Bezeichnender möchte dafür Redegewohnheit seyn. Ein einzelner Autor hat daher keinen besondern Sprachgebrauch, sondern eine Redegewohnheit, seinen eigenen Styl, der selbst

a) Horat. de arte poët. v. 69. seqq.:
Nedum sermonum stet honos et gratia vivax.
Multa renascentur, quae jam cecidere, cadentque
Quae nunc sunt in honore vocabula, si volet usus,
Quem penes arbitrium est et jus et norma loquendi.

b) Z. B. für den juristischen Sprachgebrauch die Ausdrücke: manus, usurpatio, testamenti factio, codicilli, repraesentatio, praescriptio, testari, cernere, credere, condicere u. s. f.

den Gesetzen des Sprachgebrauchs, des allgemeinen und besondern unterworfen ist. Denn der Sprachgebrauch, obschon in verschiedenen Zeiten möglicher Weise ein verschiedener, ist, sey er nun allgemeiner Sprachgebrauch oder besonderer, zu einer und derselben Zeit nur einer. Er ist norma loquendi [c]); wer von ihm abweicht, spricht fehlerhaft und seine Rede wird dadurch für das Verständniß schwieriger.

Aber selbst die Fehler gegen den Sprachgebrauch lassen sich classificiren und der Ausleger muß sie kennen, wenn er den Gedanken des Redenden erforschen will. Als die hauptsächlichsten Fehler gegen den Sprachgebrauch erscheinen 1) Barbarismen, worunter man jetzt aus fremden Sprachen stammende sprachwidrige Wortverbindungen versteht, während die Alten darunter lediglich bäurische Redegewohnheiten verstanden [d]). Daß Gräcismen in die juristische Sprache schon in der Zeit der classischen Juristen eindrangen [e]), ist unschwer zu erklären, da manche juristische

c) Horat. de arte poët. v. 72. Vgl. die dritte Abhandl. S. 62.

d) Gellius XIII, 6.: Quod nunc autem barbare quem loqui dicimus, id vitium sermonis non barbarum esse, sed rusticum, et cum eo vitio loquentes rustice loqui dictitabant. P. Nigidius in commentariis grammaticis ***Rusticus fit sermo,*** inquit, *si adspires perperam.*

e) Es ist hier also nicht davon die Rede, daß griechische Ausdrücke von den classischen Juristen gebraucht wurden. Hierin befolgten dieselben die Sitte der besten Schriftsteller; nicht erst die spätern Juristen haben ihren Schriften griechische Titel gegeben (Modestinus *περὶ εὑρηματικῶν*), sondern schon der von Cicero so hoch gestellte Qu. Muc. Scävola hat einen liber singularis *ὅρων*, Labeo libri VIII. *πιθανῶν*

Schriftsteller in einer ihnen eigentlich fremden Sprache schrieben. Nicht Wenige der Pandektenschriftsteller waren Griechen und schrieben nicht in ihrer Muttersprache. Wenn sie daher auch die Fähigkeit hatten, lateinisch zu schreiben, so ist doch wohl vorauszusetzen, daß sie den auszudrückenden Gedanken zuerst griechisch dachten und dem zunächst innerlich concipirten griechischen Ausdruck desselben den lateinischen nachbildeten. Es ist demnach nicht selten der Fall, daß Gräcismen in ihrer sonst so gebildeten lateinischen Sprache zum Vorschein kommen [f]. Daß sich aber die Latinität überhaupt selbst in Italien in späterer Zeit verschlechterte, kann nicht geleugnet werden, da Rom nicht mehr der römische Staat selbst, ja nicht einmal der Mittelpunkt des römischen Reichs war; Provincialismen drangen in die römische Sprache ein, und in der Zeit der christlichen Kaiser war die lateinische Sprache im römischen Reich nur noch die juristische Sprache, die

geschrieben. Daß die Juristen auch in griechischer Sprache consultirt wurden, ergiebt sich aus vielen Stellen der Digesten. Vgl. Eckhard herm. jur. I. §. 105. u. 106.

f) Z. B. in L. 2. §. 2. D. de adoptt.: in ejusdem fiunt potestate (vgl. Cai. I, 107. und §. 11. Inst. de adoptt.). Sehr übertrieben hat die Bedeutung der Gräcismen Joh. Jensius (ad Justiniani Caesaris Codicem ac Pandectas stricturae. Roterd. 1737. 49. 54), welcher zu dem Resultat gelangt, daß die nach den Antoninen lebenden Juristen alle griechisch geschrieben, und wir in den Digesten nur lateinische Uebersetzungen hätten. Ueber die Gräcismen vgl. A. Augustinus emendatt. II, 1. IV, 8. in Otto Thes. IV. p. 1463. 1536. Sc. Gentilis parerg. I, 6. in Otto Thes. IV. p. 1278. Brissonius parerg. Nr. 90 (in der Ausgabe des Werks de V. S. v. Heineccius II. p. 1390). Eckhard herm. jur. I. §. 107. mit den Bemerkungen von Walch.

nicht weiter fortgebildet, sondern mehr und mehr durch Gräcismen entstellt wurde [g]). 2) Solöcismen, d. h. fehlerhafte Verbindungen der Wörter [h]); 3) Archaismen, d. h. absichtlicher Gebrauch veralteter Formen [i]); 4) Neologismen, d. h. willkührliche Sprachneuerungen im Ausdruck und in der Construction [k]).

Der juristische Sprachgebrauch ist ein besonderer, der seine technischen Ausdrücke, syntaktische, logische und stylistische Eigenthümlichkeiten hat. Seine Schwierigkeit zeigt sich vorzüglich, wenn der in der juristischen Rede ausgedrückte Gedanke in einer andern Sprache wiedergegeben werden soll.

g) z. B. in Justinians Institutionen eine doppelte Negation, die nicht affirmirt: §. 10. Inst. de suspect. tut. (1. 26): *negat*, propter inopiam alimenta *non* posse decerni. In §. 6. Inst. de excus. tut. (1. 25) steht: *per se* Divus Marcus rescripsit, so viel als *καθ' ἑαυτόν* (solus).

h) Von Soli, einer Stadt in Cilicien, deren Einwohner sich durch verdorbene griechische Sprache bekannt machten. Die Alten verstehen darunter hauptsächlich Verstöße gegen die Syntax. Quintil. Inst. orat. I, 5. 34. seqq. z. B. *ut* mit dem Indicativ im pr. Inst. quib. non est permiss. (2. 12), der Infinitiv statt des Indicativ in §. 39. Inst. de actt. (4. 6).

i) Dirksen Beiträge zur Kunde des röm. Rechts. Abh. VII. Da die Juristen alte Quellen benützten, so sind veraltete Ausdrücke bei ihnen sehr erklärlich, z. B. usio statt usus [L. 60. §. 2. D. de legat. III. L. 27. §. 4 D. de auro (34. 2)], geno statt gigno [L. 17. §. 1. D. de legat. I.]; Deponentia werden zuweilen als Passiva construirt z. B. tueri [L. 7. pr. D. de curat. furios. (27. 10)], uti mit dem Accusativ [L. 20. pr. D. de S. P. U. (8. 2). L. 7. §. 6. D. pro emtore (41. 4)]. Manche veraltete Redensarten scheinen aus alten Formeln herzurühren z. B. restituiri [L. 23. D. de actt. E. et V. (19. 1)], dicis gratia [L. 1. §. 34. D. de SC. Silan (29. 5)]. Vgl. Eckhard herm. jur. I. §. 104. und daselbst Walch.

k) Vgl. Eckhard herm. jur. I. §. 108—111.

Der besondere juristische Sprachgebrauch der Römer widersteht in vielen Fällen den Anstrengungen Jener, die juristische Sätze in andere Sprachen übertragen wollen, so sehr, daß sie nur ein schwaches Bild des Originals schaffen können; die ganze Stärke, die Farbe, das Wortspiel des gehaltreichen juristischen Ausdrucks vermögen sie nicht wiederzugeben. Die geübtesten Uebersetzer ringen mit dem Reichthum, mit der Tiefe, mit der Anmuth schon eines einzigen Worts im Original, und sie klagen, daß sie die entsprechende Bezeichnung nicht haben finden können. Um so schwieriger ist es, in der andern Sprache die Construction zugleich grammatisch genau, zugleich dem Geiste der Rede entsprechend wieder zu geben, daher so häufig eine verwässerte, seichte Paraphrase statt einer kernhaften Metaphrase zum Vorschein kommt.

Es ist sonach die Aufgabe des Auslegers, neben genauester Kenntniß des allgemeinen Sprachgebrauchs den besondern nach seinem ganzen Umfang, in allen seinen Eigenthümlichkeiten kennen zu lernen, mit den von ihm recipirten Ausdrücken, ihrer Bedeutung und mannichfachen Anwendung bekannt zu werden, die Eigenthümlichkeiten des grammatischen und logischen Zusammenhangs der Sätze, die Besonderheiten des Styls zu erforschen. Bei dem Wechsel, dem dieser besondere Sprachgebrauch in der Zeit unterworfen ist, muß das Studium desselben ein historisches seyn; der Ausleger muß wissen, wie in verschiedenen Zeiten die Sprache verschieden behandelt, die Ausdrücke gebildet, die Satz- und Stylform entwickelt worden; er muß insbesondere die

Sprachanalogie berücksichtigen [l]), d. h. er muß die Uebereinstimmung in der Bildung des technischen Ausdrucks erforschen, welche Uebereinstimmung im besondern Sprachgebrauch noch zu bestimmtern Regeln der Wortbildung führt, als im allgemeinen. Der Sprachgebrauch nämlich folgt durch einen geheimen Zug der Vernunft, die Alles zur Einheit führt, einem leitenden Princip, das den Ausdrücken gleicher Form und Ableitung auch eine gleiche Bedeutung beilegt. Soweit die Sprachanalogie sich auf die Ableitung der Ausdrücke aus ihrer Wurzel bezieht und ihre Verbindung auf dieselbe zurückführt, ist sie die grammatische; soweit sie aber die Ableitung einer secundären Bedeutung aus der primitiven betrifft, ist sie die tropische Sprachanalogie, die im juristischen Sprachgebrauch eine ganz besondere Bedeutung hat.

Um den besondern Sprachgebrauch zu erforschen, muß man mit den Hülfsmitteln bekannt seyn, die zur Feststellung desselben dienen. Diese sind theils besondere für jede einzelne Art von Eigenthümlichkeiten des besondern Sprachgebrauchs, theils allgemeine die zur Erforschung jener Eigenthümlichkeiten überhaupt beigezogen werden müssen [m]). Begreiflich soll hier nur von letztern die Rede seyn. Zu dieser Classe gehören:

1) die Schriftsteller in derselben Sprache.

[l]) Ernesti institutio interpretis novi testamenti cur. Ammon Lips. 1809. P. I. S. II. c. II. §. 7 seq.

[m]) Ernesti l. c. c. I.

Nur sind nicht alle Schriftsteller zur Erforschung des besondern Sprachgebrauchs gleich brauchbar, sondern es muß auf Gleichzeitigkeit ebensowohl als auf Gleichartigkeit gesehen werden. In Betreff der Gleichzeitigkeit ist indessen zu beachten, daß die juristischen Schriftsteller im Guten wie im Schlimmen meist den Sprachgebrauch einer frühern Zeit festhalten, daß daher die Gleichzeitigkeit einen längern Zeitraum rückwärts umfaßt, als dieß sonst der Fall zu seyn pflegt, was für den absoluten Werth des Sprachgebrauchs der römischen Juristen ein günstiges Resultat ergiebt [n]). Was die Gleichartigkeit betrifft, so darf zwischen der Aufgabe der Autoren, welche für das Studium des Sprachgebrauchs der Juristen zu benützen sind, und jener der juristischen Schriftsteller keine Disparität statt finden. So ist es denn leicht erklärlich, daß die Dichter und die Geschichtschreiber für den juristischen Sprachgebrauch nur wenig Ausbeute geben, während die Redner, die Philosophen, die landwirthschaftlichen Schriftsteller unendlich mehr gewähren.

2) Alte Uebersetzungen, so wie Paraphrasen in anderer Sprache. In besonderer Anwendung auf das römische Recht sind die Institutionenparaphrase des Theophilus für die Institutionen des Caius und Justinians, die Basiliken für die Digesten und den Codex, Julians Epitome für die Novellen Justinians von ganz besonderer Bedeutung.

n) Eckhard herm. jur. I. cap. 3. Zimmern Geschichte des röm. Privatr. I. §. 63.

3) Einzelne Worterklärungen, welche über den besondern Sprachgebrauch Aufschluß geben. Am wichtigsten sind gleichzeitige Worterklärungen, deren Urheber dem Autor durch seine Nationalität nahe steht. Hierher gehören für den juristischen Sprachgebrauch der Römer besonders die Scriptores linguae latinae und die Rhetoren, unter jenen vorzugsweise Varro, Festus, Nonius, Isidorus, deren Bedeutung für den juristischen Sprachgebrauch kaum geringer ist als für den allgemeinen römischen [o]). Von den an diese Classe von Schriftstellern sich anreihenden Scholiasten ist für den Sprachgebrauch bei weitem der wichtigste Donatus zum Terenz, welcher auf das Sprachliche in Erklärung einzelner Wörter und Ausdrücke tief eingeht. Die Rhetoren beschäftigen sich in ihren Anleitungen zum Studium der Beredtsamkeit nicht bloß mit den Elementen der Sprache und Grammatik, sondern in ihren Controversiae behandeln sie vorzugsweise die gerichtliche Beredtsamkeit und sind demnach wichtige Hülfsmittel für den juristischen Sprachgebrauch, wiewohl die Rechtssprache in ihren Schulen auch manche Entstellung erfuhr. Der wichtigste Schriftsteller über die Beredtsamkeit außer Cicero ist

[o]) Varro und Festus sind allgemein bekannt; weniger ist dieß mit Nonius Marcellus der Fall, dessen Werk: de compendiosa doctrina per literas in neunzehn Abschnitten, für den ersten Abschnitt die Ueberschrift: de proprietate sermonis hat (beste Ausgabe von Gerlach und Roth. Basel 1842). Außer den Originum s. Etymologiarum libri XX. existirt von Isidor noch eine kleine Schrift: de differentiis s. proprietate verborum, welche aus ältern Grammatikern geschöpft ist.

Quintilianus. Auch die juristischen Schriftsteller geben sehr häufig einzelne Worterklärungen, wie sie ganze Werke de verborum quae ad jus pertinent significatione geschrieben haben, z. B. schon in der Zeit der Republik Aelius Gallus, ein Zeitgenosse des Varro [p]. Indessen sind die etymologischen Bestrebungen der römischen Juristen nicht immer glücklich, die Resultate sind selten umfassend, die Worterklärung ist häufig, weil sie zugleich Sacherklärung seyn soll, ganz verkünstelt, z. B. die wunderliche Deutung von Mutuum „quia de meo tuum fit" [q], testamentum wird abgeleitet von mentis contestatio [r], praevaricator von varia certatio [s], sacellum von sacra cella [t], ius von iustitia [u], servi von servare [v] u. dgl. m., wie denn die Römer, auch die Grammatiker, nicht sehr stark in der Etymologie waren, und z. B. Varro nexum von nec suum fit [w], fur

p) Ein Pandektenfragment (L. 157. D. de V. S.) ist von ihm, ob direct erhalten, ist zweifelhaft. Vgl. Zimmern Gesch. des röm. Privatrechts I. S. 302.

q) Paulus in L. 2. §. 2. D. de R. C. (12. 1.)

r) Nach Gellius VI, 12 stammt diese absonderliche Erklärung schon von Servius Sulpicius, oder einem noch frühern; sie wird von Ulpian XX, 1 adoptirt (mentis nostrae justa contestatio) und findet sich im Pr. Inst. de testam. (2. 10) (testatio mentis). Noch verwerflicher ist die etymologische Spielerei bei Isidor. Orig. V, 24: quia valet post testatoris monumentum.

s) Labeo in L. 4. §. 4. D. de his qui not. (3. 2.)

t) Trebatius in Gellius VI, 12: sacellum ex duobus verbis arbitror compositum *sacri* et *cellae;* quasi sacra cella.

u) Ulpian in L. 1. pr. D. de iust. et iure.

v) Florentinus in L. 4. §. 2. D. de statu hom. (1. 5.)

w) Varro de ling. lat. VI, 5: Nam idem quod obligatur per libram nec suum fit, inde nexum dicitur.

von furvum [x]), Cicero fides von fiat, quod dictum est [y]) ableiten. Die Begriffsbestimmungen der Juristen leiden an Einseitigkeit und sind häufig zweideutig, was bei der Methode durch Beispiele zu definiren nicht auffallen kann, bei welcher Manches als begriffswesentlich erscheint, was doch nur dem zufällig gewählten Beispiel angehört [z]).

Als Hülfsmittel für Worterklärungen, soweit es sich um die Latinität der classischen Juristen handelt, dienen die bessern allgemeinen Lexika unserer Zeit, die sich dadurch vortheilhaft auszeichnet, daß in diese Wörterbücher mehr und mehr der juristische Sprachgebrauch neben dem allgemeinen aufgenommen wird. Für die spätere Latinität ist bekanntlich das Hauptwerk, welches sich auf die Wortbedeutungen beschränkt und nicht realistisch ist: *Du Fresne Dominus du Cange* glossarium ad scriptores mediae et infimae latinitatis mit dem Supplement von Carpentier (Paris 1733—36. 1766. zehn Tom. fol.). Bloß der juristischen

x) Nach der Relation von Gellius I, 18: furem ex eo dictum, quod veteres Romani furvum atrum appellaverint, et fures per noctem, quae atra sit, facilius furentur.

y) Cic. de offic. I, 7. Er schlägt seine Zweifel über diese Ableitung nieder, wenn er sagt: Ex quo, quamquam hoc videbitur fortasse cuipiam durius, tamen audeamus imitari Stoicos, qui studiose exquirunt, unde verba sint ducta, credamusque, *quia fiat, quod dictum est, appellatam fidem.*

z) Vergl. z. B. L. 89. D. de legatis III, wo Paulus die re coniuncti legatarii richtig definirt, für die verbis coniuncti aber ein zweideutiges Beispiel statt der Definition giebt, wenn er sagt: Item verbis non etiam re: Titio et Sejo fundum aequis partibus do, lego.

Latinität gewidmet sind, abgesehen von Früherem [a]), die Werke von Franciscus Hotomanus, der seinen Commentarius verborum iuris zuerst Basel 1558 herausgegeben hat, und besonders von Barnabas Brissonius († 1591), dessen berühmtes Werk de verborum quae ad ius civile pertinent significatione zuerst Lyon 1559 heraus kam, 1578 zum ersten- und 1587 zum zweitenmal in Frankfurt nachgedruckt wurde, worauf die zweite Originalausgabe in Paris 1596 erschien, welche zu Genf 1615 und zu Frankfurt 1657 nachgedruckt und dann mit den Zusätzen von Tabor und Itter zu Frankfurt 1683 und 1697, zu Leipzig 1721 noch einmal gedruckt worden ist und zuletzt von Heineccius mit der Vorrede von J. H. Böhmer zu Halle

[a]) Zunächst hatte man im Orient das Bedürfniß zur Erklärung der Latinität der griechischen Quellen. Aus diesem Bedürfniß entstanden die griechischen Glossen, die später gesammelt und herausgegeben wurden (von Carolus Labbaeus: Veteres glossae verborum iuris, quae passim in Basilicis reperiuntur, mit Zusätzen von Scaliger und Noten von Schulting in Otto Thesaurus iuris rom. T. III. p. 1697). — Ueber die ältesten Spuren der Lexikographie im Occident vgl. Dirksen System der juristischen Lexikographie. Leipz. 1834. S. 19 ff. Die mittelalterliche Glosse leistet für die Lexikographie nichts. Alle Werke der Art sind bis auf Hotomanus († 1590) ausschließlich, oder doch vorzugsweise, Reallexika, so das Dictionarium juris utriusque von Albericus Rosciate († 1354, Dirksen S. 36), das Lexicon juris civilis des Aelius Antonius Nebrissensis, eigentlich: Anton. de Cala Xanara del Ojo († 1522, Dirksen S. 37), das Lexicon juris civilis des Jac. Spiegel (geb. 1493, Dirksen S. 38), das Werk de copia verborum et rerum in jure civili von Joann. Oldendorp († 1567, Dirksen S. 39). Vgl. auch Dirksen Bemerkungen über das jurist. Wörterbuch des Brissonius im Rhein. Museum für Jurisprud. Zweiter Jahrg. S. 50 ff.

1743 herausgegeben wurde [b]). Die später erschienenen Werke unter dem Titel: Lexicon iuris civilis oder ähnlichem (z. B. von Prateius, Schardius, Vicat, Calvinus) stehen weit unter Hotomanus und Brissonius, und die Zusätze und Ergänzungen zu Brissonius (von Tabor, Itter und selbst bis zu einem gewissen Grade von Heineccius) haben die juristische Lexikographie jedenfalls nicht gefördert. Auch die Additamenta ad Brissonii opus von Wunderlich (Hamburg 1778) sind im Ganzen unbedeutend [c]).

Einen von allen seinen Vorgängern verschiedenen Standpunkt nimmt Dirksen ein, welcher es sich zur Aufgabe gemacht hat, den Schatz der juristischen Latinität rein und einfach aus sich selbst (analytisch) zu entwickeln. Sein Programm hat er aufgestellt in dem „System der juristischen Lexikographie" (Leipzig 1834), mit welchem gleichzeitig Thesauri latinitatis fontium iuris civilis Romanorum specimen erschien, dem alsbald das Manuale latinitatis fontium iuris civilis Romanorum thesauri latinitatis epitome, mit dem zu beschei-

b) Ueber die Verdienste und Mängel dieser Werke Dirksen a. a. O. S. 53 ff. Derselbe System der Lexikogr. S. 30 ff.

c) Ueber Wunderlich vgl. Cramer supplementi ad B. Brissonii opus de verb. quae ad jus civ. pert. significatione spec. I. Kil. 1813. p. 5. Dieses Programm giebt einen vortrefflichen Nachtrag zu Brissonius von geringem Umfang. Weitere kleine Nachträge enthalten: Cramer kleine Schriften, Kiel 1837 in der Einl. S. 15 ff. Hienach besitzt die Bibliothek zu Kiel ein Exemplar des Brissonius mit vielen handschriftlichen Zusätzen Cramers. Vgl. über den Werth derselben Dirksen System der Lexikogr. S. 57 f.

denen Zusatz: in usum tironum (Berol. 1837. 4.) folgte. Ob das von dem ausgezeichneten Lexikographen angekündigte größere kritisch-literarische Werk, der thesaurus latinitatis folgen wird, steht dahin; gewiß aber ist, daß die erschienene Epitome ein wesentliches Bedürfniß, welches Hotomanus und Brissonius nur erst zum Bewußtseyn gebracht haben, vollkommen befriedigt. Nicht ohne Verdienst ist das „Handlexikon zu den Quellen des römischen Rechts von Heumann (zweite vermehrte und verbesserte Ausgabe, Jena 1851) [d]. Auf die Latinität der Institutionen des Caius und der Fragmente Ulpians beschränkt sich das Promptuarium Gajanum, sive doctrina et latinitas, quas Gaji institutiones et Ulpiani fragmenta exhibent, in alphabeti ordinem redactae, aut. Elvers (Gott. 1824). Sehr wichtig für den Codex Theodosianus ist das Glossarium nomicum von J. Gothofredus am Schluß seiner Ausgabe dieses Codex [e].

d) Die erste Ausgabe von 1846 hatte den Titel: „Handlexikon zum Corpus iuris civilis" und beschränkte sich auf letzteres. Daß Dirksens Werk benützt und vielfach nur excerpirt ist, ist leicht erklärlich, weniger, daß es weder in der Vorrede, noch in einzelnen Artikeln, worin Dirksen ganz selbstständig gearbeitet hat, und die der Verfasser wiedergab, genannt ist.

e) Einzelnheiten bieten dar: Octavius Vulpellus de adverbiis et praepositionibus (Urbini 1585), Richter de signif. adverbior. in iure (Jenae 1666), Strauchii Lexicon particularum iuris cura Buderi (Jenae 1719), F. Hänel de verborum formulis, quibus ICti veteres simul et affirmare et affirmandi rationem significare soliti sunt (Lips. 1821). Umfassender, aber nicht sehr bedeutend sind: Dukeri opuscula varia de latinitate ICtorum veterum (zuletzt Lips. 1773), Kirchmaier opuscula VI de latinitate Digestorum et Institutionum cura Madihn (Halae 1772).

Bei dem Zustande der Quellen des römischen Rechts dürfen sich die Sprachkenntnisse des Interpreten nicht auf den lateinischen Sprachgebrauch beschränken. Besonders seit dem Untergang des abendländischen Reichs kommt die griechische Sprache als juristische und insbesondere mit vielen latinisirenden Ausdrücken untermischte technische Sprache in Gebrauch, während sie schon viel früher und selbst in der Zeit der höchsten Blüthe der lateinischen Sprache nach dem Standpunkt der Bildung der Römer, die vielfach auf der griechischen beruhte, für den lateinischen Sprachgebrauch unentbehrlich war. Die Schriften der Griechen unter dem Titel: *λέξεις, περὶ λέξεων, συναγωγὴ λέξεων*, die sehr reichhaltig gewesen seyn müssen und von welchen manche alphabetisch geordnet waren (*κατὰ στοιχεῖον*), haben sich für uns zum größern Theil nur in kleinen Bruchstücken erhalten. In größerer Vollständigkeit sind auf uns gekommen die Lexika des Julius Pollux aus dem zweiten, des Hesychius aus dem vierten, des Photius aus dem neunten Jahrhundert nach Chr., des Suidas aus späterer Zeit, das gleichzeitige Etymologicum magnum, das Lexikon des Zonaras aus noch späterer Zeit. Doch waren alle diese Lexika, wie auch die uns erhaltenen beweisen, realistisch, wobei die Etymologie mehr gelegentlich berücksichtigt wurde [f]). Am bedeutendsten sind die *λέξεις*

[f]) Unmittelbar aus diesen alten lexikographischen Werken hat der Bischof Varinus Phavorinus Camers sein griechisches Wörterbuch zusammengestellt (Rom 1523, Basel 1538, Venedig 1712).

ῥωμαϊκαί, die Labbäus herausgegeben hat[g]). Zu einzelnen Schriften giebt es gute Glossarien, z. B. zu Theophilus von Reitz (in seiner Ausgabe des Theophilus), zum Harmenopul von D. Gothofredus (Nomenclator graecarum dictionum iuris) in der Ausgabe apud Guilelm. Laemarium (Genf) 1587. Im Uebrigen muß man sich der allgemeinen Hülfsmittel, insbesondere für das Barbarische im Griechischen, bedienen; hierher gehört das Glossarium graeco-barbarum des ältern Meursius (zweite Ausg. Lugd. Bat. 1614) und das Glossarium ad scriptores mediae et infimae Graecitatis von *Du Fresne Dom. du Cange* (Lugd. 1688).

4) Das vorzüglichste Hülfsmittel für die Auffindung des Sprachgebrauchs, den ein Schriftsteller befolgt hat, ist das genaue Studium seiner ganzen Schrift. Zieht man nämlich sämmtliche Stellen zu Rath, in welchen dasselbe Wort gebraucht, dieselbe Construction angewendet, dieselbe Sache besprochen ist, so wird man bei sorgfältiger Beachtung der concreten Verhältnisse jeder einzelnen Stelle den Sprachgebrauch am sichersten feststellen können. Man muß sich demnach recht eigentlich in den Schriftsteller hineinleben, oder sich objectiv oder subjectiv dem Autor gleichstellen, objectiv durch Kenntniß der Sprache, wie er sie hatte, subjectiv durch Kenntniß seines innern und äußern Lebens; man muß aus den Schriften den Sprachschatz, den

g) S. Note a.

Charakter, die Umstände des Verfassers kennen zu lernen suchen. Dieses Studium führt von selbst auf die Anwendung des Parallelismus, dessen in der vorhergehenden Abhandlung bereits Erwähnung geschah. Unsere Hermeneuten pflegen ihn in Wort- und Sachparallelismus zu unterscheiden und subsumiren ihn unter den höhern Begriff der Analogie (parallelismus verbalis und realis — analogia verborum et rerum) [h].

Was zuvörderst den Wortparallelismus betrifft, so kann man dreierlei Parallelstellen unterscheiden, Parallelstellen im weitern, im engern und im engsten Sinn. Kommt dasselbe Wort in mehrern Stellen vor und gewinnt man durch genaue Vergleichung dieser Stellen die Ueberzeugung, daß die Wortbedeutung in denselben die nämliche ist, so sind dieß Parallelstellen im engern Sinn. So kommt das Adjectiv *Uterque* sowohl in der conjunctiven Bedeutung: „beide zusammen" = ambo, omnis als in der disjunctiven: „jeder von beiden, gleichviel welcher" = uterlibet vor. Für die conjunctive Bedeutung sowohl als für die disjunctive giebt es eine große Anzahl von Parallelstellen (für die conjunctive z. B.: *Ulpian.* XI, 28. XXIV, 7 und 11 [a]. XXVI, 4, auch l. 23 D. qui test. fac. poss. (28. 1); für die disjunctive z. B.: *Paulus* in l. 10 §. 13 D. de gradib. (38. 10), l. 153 D. de R. J.) [i]. Ist dagegen das Resultat der

h) Eckhard herm. iur. I. §. 15. p. 12. Ernesti l. c. S. 59 f.
i) Savigny das Recht des Besitzes S. 385 ff.

Vergleichung, daß die Bedeutung des Worts in den einzelnen Stellen eine verschiedene ist, so sind die Stellen nur Parallelstellen im weitern Sinn, welche Werth haben für die Feststellung einer Mehrdeutigkeit des Worts und ebenso für die Kritik, insofern ein begründeter Zweifel, ob es in Wirklichkeit dieses Wort seyn könne, oder ob man nicht mit einer andern Schreibart oder einer andern Abtheilung der Buchstaben und Sylben sich helfen müsse, durch die Auffindung einer andern Stelle desselben Autor, in welcher das nämliche Wort angetroffen würde, gehoben werden müßte, wenn nicht andere Gründe entgegenstehen.

Der hier besprochene Parallelismus bezieht sich aber nicht bloß auf einzelne Worte, sondern er geht auch auf ganze Constructionen; denn die Vergleichung von Parallelstellen im engern Sinn kann die Zulässigkeit einer Construction ergeben, die zwar ungewöhnlich erscheint, nichts destoweniger aber von der Kritik nicht beseitigt werden darf, z. B. in potestatem esse [k]). Als Parallelstellen im engsten Sinn, welche bei der Einrichtung der Justinianischen Rechtsbücher nicht selten angetroffen werden, kann man jene bezeichnen, welche in denselben doppelt vorkommen, sey es daß sie an verschiedenen Orten mehrmals aufgenommen sind (sg. leges geminatae) [l]), sey es daß

k) Cai. I. 56: in potestatem parentum liberos esse. Vgl. Gellius I, 7 und besonders Böcking zu der Stelle des Caius und die Addenda p. 342 der vierten Ausgabe.

l) Die geminata capita sind von den similia zu unterscheiden. Vgl. Fr. Bluhme Diss. de geminatis et similibus quae in

verschiedene Referenten die nämliche Stelle wiedergeben, indem sie aus dem Werke eines ältern Juristen [m]), aus einem Gesetze [n]), aus einem Senatusconsult [o]), aus dem Edict [p]), oder endlich aus einer kaiserlichen Constitution [q]) die Verba formalia referiren.

Behandelt ein Schriftsteller den nämlichen Gegenstand in verschiedenen Werken oder in verschiedenen Abtheilungen

digestis inveniuntur capitibus. Jenae 1820, wo ein Verzeichniß für die Digesten gegeben ist.

m) z. B. L. 2. D. de exc. R. V. et Tr. (21. 3), wo Pomponius Worte des Julian anführt, welche Ulpian in L. 4. §. 32. D. de doli exc. (44. 4) beinahe ganz gleichlautend, aber wie es scheint, genauer citirt. Ferner: L. 31. §. 1. D. de R. C. (12. 1), wo Paulus Worte referirt, die wahrscheinlich dem Sabinus angehören; dieselben Worte referirt Julianus in L. 24. §. 1. D. de A. E. (19. 1). Zuweilen nennen freilich die Juristen ihre Quelle nicht; vgl. z. B. L. 9. §. 8. D. de A. R. D. (41. 1) und L. 2. §. 8. D. de lege Rhod. (14. 2), in welchen beiden Stellen Julians Worte referirt sind, mit L. 8. D. de lege Rhod. (14. 2).

n) Vgl. z. B. Ulpian in L. 1. D. ad legem Jul. peculatus (48. 13) mit Marcian in L. 4. pr. D. eod.

o) Vgl. z. B. Ulpian in L. 24. §. 1. D. de reb. auct. iud. (42. 5) mit Papinian in L. 1. D. in quib. caus. pign. tac. (20. 2); ferner Ulpian in L. 17. pr. D. ad SC. Treb. (36. 1) mit Marcian in L. 114. §. 6. D. de legat. I.

p) Vgl. z. B. Ulpian in L. 16. §. 2. D. de pec. const. (13. 5) mit Paulus in L. 17. D. eod.; ferner Julian in L. 1. D. de his qui not. (3. 2) mit Ulpian in L. 2. pr. §. 2. 5. L. 4. §. 2. 5. L. 8. D. eod.

q) Vgl. z. B. Ulpian in L. 1. §. 4. D. de susp. tut. (26. 10) mit Macer in L. 4. pr. D. de off. ej. cui mand. (1. 21); ferner Marcian in L. 7. D. de divers. temp. praescr. (44. 3) mit Papinian in L. 45. pr. D. de usurp. (41. 3). Zuweilen findet sich die von den Juristen in den Digesten referirte Constitution im Codex vor z. B. L. 7. 25. D. de captiv. (49. 15) mit L. 1. cod. de postlim. rev. (8. 51).

desselben Werks, und wird eine solche Mehrheit von Stellen zur gegenseitigen Erläuterung benützt, so ist dieß Sachparallelismus. Solche Stellen dienen aber nicht bloß zur Sacherklärung, sondern indem sie den nämlichen Gegenstand bald mit nahezu denselben Worten, bald mit andern, bald in einem verschiedenen Zusammenhang und mit veränderter Construction behandeln, dienen sie auch sehr wesentlich zur Feststellung des befolgten Sprachgebrauchs. Wird dieselbe Sache mit verschiedenen Ausdrücken bezeichnet, so führt dieß in das Gebiet der Synonymen, von welchen später genauer die Rede seyn soll (z. B. impendere und erogare [r]), eripere und fisco vindicare [s]), servitutes und jura praediorum rusticorum et urbanorum [t]). Finden sich für die Gegenstände zwar dieselben Ausdrücke, ist aber die Darstellung verschieden, so kann dieß in sehr mannichfaltiger Weise vorkommen:

a) Was in der einen Stelle activ gefaßt ist, wird in der andern passiv ausgedrückt, z. B. *qui* dolo *fecit*, quominus haberet und *cuius* dolo malo *factum sit*, quominus haberet (Ulpian in l. 157. §. 1. und l. 150. D. de R. J.); servitutem mortalitati fere *comparamus* und: servitus morti *assimulatur* [Ulpian in l. 209. D. de R. J. und l. 59. §. 2. D. de conditt. (35. 1)].

b) Was in der einen Stelle affirmativ dargestellt ist,

r) L. 14. §. 3. D. de relig. (11. 7).
s) L. 7. §. 1. D. de bon. damnat. (48. 20).
t) Cai. II, 17. mit II, 29.

wird in der andern in negativer Fassung gegeben, z. B. is *potest repudiare* qui et acquirere *potest* und: quod quis, si velit, habere *non potest*, id repudiare *non potest* [Paulus in l. 18. D. de acq. her. (29. 2.) und l. 174. §. 1. D. de R. J.]; domum .. pro .. domicilio nos accipere debere und: domum accipere debemus *non proprietatem domus,* sed domicilium [Ulpian in l. 1. §. 2. D. de aleator. (11. 5.) und l. 5. §. 2. D. de iniur. (47. 10)].

c) Der Satz in der einen Stelle wird in der andern durch den Gegensatz ausgedrückt, z. B. deinde *furere coeperit,* und: deinde *compos mentis esse desierit* [Pomponius in l. 12. D. de R. C. (12. 1.) und l. 24. §. 2. D. de O. et A. (44. 7)]; furtum factum *agendum,* und furti *tenetur* [Ulpian in l. 27. §. 21. D. ad L. aq. (9. 2.) und l. 52. §. 13. D. de furt. (47. 2)].

d) Der in der einen Stelle als falsch bezeichnete Satz wird in der andern als Gegensatz negativ ausgedrückt, z. B. posse mulierem ante nuptias a debitore eam pecuniam petere .. *falsum est*, und: *non posse* mulierem ante nuptias a debitore eam pecuniam petere [Javolenus in l. 80. und l. 83. D. de jure dot. (23. 3)].

e) Die eine Stelle sagt das Nämliche von einer Person weiblichen Geschlechts, was die andere von einer Person männlichen Geschlechts gesagt hat, z. B. ut *pupilla* ab hereditate paterna abstineretur, und: *pupillus* ut ab hereditate patris abstineretur [Scävola in

l. 59. D. de admin. (26. 7) und l. 44. D. de pactis (2. 14)] [u]).

f) Was in der einen Stelle generell gesagt ist, wird in der andern specialisirt, z. B. privatorum cautione *legibus* non esse refragandum, und: *ius publicum* privatorum pactis mutari non potest [Papinian in l. 15. §. 1. D. ad leg. falc. (35. 2) und l. 38. D. de pactis (2. 14)]; actori dabitur *actio*, und: competit *Publiciana* [Ulpian in l. 9. §. 7. D. de jurejur. (12. 2) und l. 7. §. 7. D. de publ. (6. 2)] [v]); aequius est ut tu *potior sis*, und: aequius esse *praetorem te tueri*, ferner: *exceptione* eum summoveres, und: exceptione *in factum comparata, vel doli mali* summoveretur, endlich: et tu *peteres*, adversus *exceptionem dominii* replicatione utereris, und: et *Publiciana* peteres, adversus excipientem: *si non suus esset* replicatione utereris [Ulpian in l. 72. D. de R. V. (6. 1) und l. 4. §. 32. D. de doli mal. exc. (44. 4)].

g) Was in der einen Stelle ganz einfach ausgedrückt ist, wird in der andern umschrieben, z. B. unde centum annos observandos esse constat, qui finis vitae *longissimus* esset, und: et placuit, centum annos tuendos esse municipes, quia is *finis vitae longaevi hominis*

u) Trotz der gleichen Ausdrücke ist die erste Stelle auch viel ausführlicher als die zweite.

v) Die Fortsetzung der L. 9. §. 7. in L. 11. pr. dient ebenfalls als Sachparallele für L. 7. §. 7. und gehört unter Lit. l., da sie die ratio enthält: non enim rem suam esse iuravit, sed eius non esse.

est [Caius in l. 8. D. de usu et usufr. (33. 2) und l. 56. D. de usufr. (7. 1)]; *libertum curatoris* puellae prohiberi oportet uxorem eandem ducere, und: curatoris libertum eam pupillam, *cuius patronus res administrat,* uxorem ducere satis incivile est [Paulus in l. 37. D. de R. N. (23. 2) und l. 66. §. 1. D. eod.][w]); quaesitum est, an *debitoribus* cessantibus pro solido pignus vendere quisque potest? und: quaesitum est, an unusquisque eorum, *debitore sibi addicto* cessante *in solutione,* pro solido pignus *sub eo nomine obligatum* vendere possit? [Scävola in l. 11 und l. 14. D. de distract. pign. (20. 5)].

h) In den Stellen findet eine Verstellung der Sätze statt, z. B. iniuriarum quidem actionem non competere . . sed lege Aquilia posse agi, und: sed et de lege Aquilia . .; iniuriarum autem actionem competere . . negat. [Ulpian in l. 5. §. 3. D. ad leg. Aquil. (9. 2) und l. 13. §. 4. D. locat. (19. 2)].

i) In den Stellen findet eine Verstellung der Fälle statt, z. B. et ideo etsi *singulis rebus petitis* hereditatem petat, vel contra, und: et ideo si *hereditate petita* singulas res petat, vel singulis rebus petitis hereditatem petat [Ulpian in l. 3. und l. 7. §. 4. D. de exc. rei iud. (44. 2)].

w) Parallelstellen dieser Art von Paulus sind auch L. 24. D. de jure patron. (37. 14) und L. 41. D. fam. erc. (10. 2); ferner L. 83. D. pro soc. (17. 2) und L. 19. pr. D. comm. div. (10. 3).

k) Die eine Stelle giebt neben der Folge auch die Veranlassung an, die andere erwähnt die Veranlassung nicht, sondern nur die Folge, z. B. hi servi domino *debitores* fuerunt *tam ex aliis causis quam ex ratione kalendarii* und: hi servi domini *debitores* fuerunt [Scävola in l. 54. und l. 58. D. de peculio (15. 1)].

l) Es wird, was in der einen Stelle schlechthin bestimmt ist, in der andern als Consequenz aus einer Ratio dargestellt, z. B. neminem cum alterius detrimento fieri locupletiorem und: nem. c. alter. detr. *et iniuria* fieri locupletiorem [Pomponius in l. 14. D. de cond. ind. (12. 6) und l. 206. D. de R. J.]; ea, quibus instructus sit fundus, quum dies legati cedat, deberi, und: ea, quib. instr. sit fund., *secundum verba legati quae sint in eadem causa*, quum dies legati cedat, instrumento contineri [Scävola in l. 28. D. quando dies (36. 2) und l. 28. D. de instructo (33. 7)]; sub impossibili conditione vel alio mendo factam institutionem placet non vitiari, und: obtinuit impossibiles conditiones testamento adscriptas *pro nullis* habendas [Ulpian in l. 1. D. de cond. inst. (28. 7) und l. 3. D. de. cond. (35. 1)].

Wenn bisher nur von Parallelstellen desselben Autors die Rede war, so ist nunmehr bei Werken von der Beschaffenheit der Justinianischen Rechtsbücher auch darauf aufmerksam zu machen, daß sie nicht bloß Sammelwerke sind, in welchen die Stellen verschiedener Autoren aufgenommen wurden, sondern zugleich und vorzüglich in dem

Gesichtspunkte von Gesetzbüchern Justinians betrachtet werden müssen. Es darf daher nicht ausschließlich an Parallelstellen desselben Autors gedacht werden, sondern es kann auch von Parallelstellen des einzelnen Gesetzbuchs als solchen die Rede seyn. Alsdann kommt für die Benützung mehrerer Pandekten- oder mehrerer Coderstellen als Parallelstellen auf die Identität des ursprünglichen Autor um so weniger etwas an, als Justinian ausdrücklich erklärt hat, daß alle Stellen so anzusehen seyen, als ob sie seinem Munde entflossen wären: ut omnes, qui relati fuerint in hunc codicem prudentissimi viri habeant auctoritatem, tanquam si eorum studia ex principalibus constitutionibus profecta *et a nostro divino fuerint ore profusa*. Omnia enim merito nostra facimus etc. [x]) Noch mehr: da Justinian die drei Werke als *tria volumina* eines großen Ganzen angesehen wissen will [y]), so sind Wort- und Sachparallelen auch zwischen Stellen anzunehmen, die verschiedenen Theilen des großen Ganzen angehören.

5) Nicht selten kann der in einer Stelle befolgte Sprachgebrauch nur allein oder doch wenigstens hauptsächlich aus der Stelle selbst erforscht werden, d. h. aus ihrem ganzen Zusammenhang, indem die darin angezeigten Umstände und Verhältnisse, die darin gegebenen Andeutungen zur Worterklärung benützt werden müssen. Es ist dieß ein

x) Const. *Deo auctore* §. 6. Vgl. auch const. *Tanta* §. 10. 20.
y) Const. *Tanta* §. 12—15. 23. Const. *Omnem reipublicae* §. 7. Const. *Summa reipublicae* §. 3.

analytisches Verfahren, welches den Gegensatz zum synthetischen bildet; bei letzterem erklärt man das Ganze aus dem Einzelnen, bei ersterem dagegen das Einzelne aus dem Ganzen [z]. Hiebei hat sich der Ausleger ganz besonders vor Willkühr, vor bloßem Meinen und Errathenwollen zu hüten; er muß vielmehr den Totaleindruck, den die Stelle nach ihrem übrigen Inhalt macht, nach festen Principien zur Feststellung des darin befolgten Sprachgebrauchs benützen, er muß den grammatischen und logischen Zusammenhang der Stelle zu erkennen und aus ihm die Ueberzeugung von der Bedeutung des einzelnen Worts zu gewinnen suchen [a]. Dabei ist zu erwägen, daß solche Worterklärungen aus dem Zusammenhang der Stelle in der Regel nur im Gebiete der Wahrscheinlichkeit bleiben; und wo der Zusammenhang zur Gewißheit der Wortbedeutung führt, da ist es nur mit Hülfe anderer außer der Stelle liegender Erklärungsmittel. Daher wird hier immer das systematische und historische Element in Verbindung mit allen übrigen Elementen der Auslegung den Ausschlag geben müssen. Denn begreiflich ist diese Art den Sprachgebrauch zu bestimmen bei der Mehrzahl der Ausdrücke nicht nothwendig, namentlich bei allen jenen nicht, welche so oft zu finden sind, daß über ihre Bedeutung

[z]) Dieß Verfahren ist unmittelbar in unsern Quellen empfohlen. L. 24. D. de legib. (1. 3): Incivile est, nisi tota lege perspecta, una aliqua particula eius proposita iudicare vel respondere. Vgl. auch L. 50. §. 3. D. de legat. I.: item earum, quae praecedunt, vel quae sequuntur, (summarum) scripta sunt spectanda.

[a]) Ernesti l. c. S. 69. 70.

keine Ungewißheit denkbar ist, oder für deren Bedeutung sich doch entscheidende Beweise geben lassen. Dagegen bei Ausdrücken, die nur gerade in der vorliegenden Stelle ein einzigesmal vorkommen (*ἅπαξ λεγόμενα*) [b]), ist kaum ein anderer Weg zur Worterklärung möglich; auch bei vieldeutigen Ausdrücken wird der Zusammenhang entscheidend, der sich indessen hauptsächlich nach der Absicht des Redenden bestimmen lassen wird, welche dann vorzugsweise durch die Hülfsmittel der logischen Interpretation aufgefunden werden muß.

b) Ernesti l. c. Sind Ausdrücke der Art zusammengesetzte, so wird ihr Verständniß erleichtert durch Erforschung der Bedeutung der einzelnen Bestandtheile des Ausdruckes z. B. *disputatio fori* in L. 2. §. 5. D. de or. iur. (1. 2). Hier sind die Parallelstellen für disputatio [z. B. Cai. I. 188. L. 21. §. 6. D. de recept. (4. 8)] und für forum [z. B. L. 1. pr. D. de feriis (2. 12), L. 1. D. de or. iur. (1. 2), L. 1. §. 1. D. si ex noxali causa (2. 9)] zu Rathe zu ziehen. Ferner: *actio in rem scripta* in L. 9. §. 8. D. quod met. causa (4. 2). Vgl. L. 4. §. 33. D. de dol. mal. exc. (44. 4).

Fünfte Abhandlung.

Die Elemente der grammatischen Auslegung, insbesondere das lexikale Element.

In der dritten Abhandlung sind als Elemente der grammatischen Auslegung bezeichnet worden das lexikale, das syntaktische, das logische und das stylistische Element. Diese Elemente sind nicht willkührlich aufgestellt, sie ergeben sich aus jedem, auch dem einfachsten Satze. Wenn z. B. Tryphoninus sagt:

> Qui duos impuberes filios habebat, ei, qui supremus morietur, Titium substituit [a]),

so stehen hier Wörter beisammen, von welchen nach dem Sprachgebrauch jedes seine bestimmte feststehende Bedeutung hat, die Wörter mögen mit welchen andern immer verbunden werden. Niemand wird an der Bedeutung von Wer, Zwei, unmündig, Söhne, haben u. s. f. zweifeln, auch wenn jedes einzelne in anderer Verbindung und neben andern Wörtern stünde. Da wir diese Bedeutung zunächst

a) L. 9. pr. D. de reb. dub. (34. 5).

aus dem Lexikon kennen lernen, so nennen wir das in der Wortbedeutung liegende Element das lexikale. Es schafft uns das Material, welches vor der Hand ohne alle Verbindung zu einem Ganzen wie eine aufgehäufte Masse von Bausteinen daliegen würde (ruta caesa, quae opere structili tectoriove non continentur[b]).

Stellen wir dagegen die in dem obigen Satze enthaltenen Wörter in die diesen Satz beherrschende syntaktische Verbindung, so erhalten wir mehr als bloßes Baumaterial, wir erhalten einen grammatischen Zusammenhang, die Wörter werden Worte, welche einen Satz bilden. In dem zufällig gewählten Beispiele haben wir drei zu einem Hauptsatz verbundene Sätze: Jemand substituirt den Titius, Jemand hat zwei unmündige Söhne, Einer wird zuletzt sterben. Jeder dieser Sätze hat sein Subject und sein Prädicat, der dritte ist in den zweiten und dieser mit seinem Nebensatz in den ersten als Hauptsatz eingeschoben; dieser erscheint demnach in der grammatischen Construction als ein durch zwei Nebensätze erweiterter Hauptsatz. Die syntaktische Regel ist in diesem erweiterten Satze gewahrt. Die grammatische Construction ist reine Form, die erst im lexikalen Stoff ihr Material erhält. Statt des Subjects könnte im Hauptsatz wie in den Nebensätzen ein anderes Subject, statt des Prädicats ein anderes Prädicat gesetzt werden und die syntaktische Form bliebe dieselbe. Wenn wir statt:

b) L. 241. D. de V. S.

Qui duos impuberes filios habebat, ei qui supremus morietur, Titium substituit,

setzen würden:

Quae tres puberes filias alebat, illi quae prima nubetur, domum promisit,

so hätten wir ganz dieselbe grammatische Construction; nur wäre an die Stelle jedes Wortes ein anderes getreten. Daher ist die grammatische Construction nur Form, die sich gegen das Material, mit dem sie ausgefüllt wird, gleichgültig verhält; sie fordert nur, daß sich das Material in den syntaktischen Grundriß, wie ihn die Constructionsregel zeichnet, einfügen lasse.

Wenn weder das lexikale Element, weil es nur Material gewährt, noch das syntaktische, weil es nur die Form darbietet, für sich selbst etwas ist, so muß zu beiden Elementen ein drittes hinzutreten; denn daß die Construction das Material formt, oder daß die Syntax construirt, bewirkt nur, daß was ursprünglich mit ruta caesa verglichen werden konnte, nunmehr opere structili und tectorio continetur. Was aber das grammatisch construirte Gebäude sey, wissen wir noch nicht, wir müssen die Idee erforschen, die den Baumeister beherrschte, den Gedanken, den das Gebäude darstellen soll. So kommt zu dem lexikalen und syntaktischen Element als drittes das logische hinzu. Das Gebäude soll der Ausdruck eines Gedankens seyn. In unserm Satze wird ausgedrückt, daß ein Vater zwei unmündige Söhne hatte, daß er annahm, diese beiden Söhne

würden, auch wenn sie beide in der Unmündigkeit sterben sollten, doch nicht zugleich sterben, der eine werde demnach jedenfalls den andern überleben; diesem Ueberlebenden substituirte der Vater den Titius. Dieß ist der gesammte Gehalt unseres Satzes; der Satz wurde so wie er ist syntaktisch gebildet, um dieses Thatsächliche darzustellen. Die Erzählung verbindet sich mit der Construction, die dem Satz einen bestimmten Gedankengang unterstellt und zwar in demselben Act, da er grammatisch construirt wird. Somit ist das Lexikale die Materie, welche zweierlei Formen umschließen: die syntaktische und die logische Form; durch letztere ist die erstere gezwungen, das Gedachte, oder das Verstandesgemäße des Inhalts in Worten auszudrücken.

Die Art und Weise, wie das Verstandesgemäße des Inhalts in Worten ausgedrückt wird, giebt dem Satze das stylistische Element. Offenbar konnte das in dem obigen Satz Gegebene sehr verschiedenartig ausgedrückt werden, ohne den Gedanken zu alteriren; der von Tryphoninus gewählte Ausdruck des Gedankens ist der kürzeste, wie denn überhaupt die Fragmente dieses Juristen in den Digesten sich durch eine prägnante Diction auszeichnen. Vom stylistischen Element soll zuletzt die Rede seyn, vom lexikalen zuerst; ihm ist die folgende Ausführung gewidmet.

Man kann darüber zweifelhaft seyn, womit man sich zuerst zu beschäftigen habe: mit dem Lexikalen oder dem Zusammenhang. Betrachtet man die Rede als ein Ganzes, welches aus Einzelnheiten, den Wörtern besteht, so wird

man, indem die Wörter die Grundlage bilden, vom Lexikalen ausgehen. Geht man aber von der Erfahrung aus, daß im Geistesleben das Ganze immer vor dem Einzelnen sein Dasein hat, so wird man auch nicht die Rede wie eine Zusammenstellung von Wörtern betrachten, die ihr voraus existiren, sondern anerkennen, daß vielmehr die Wörter aus der Gesammtheit des Gedankens, also aus der Rede als Ausdruck der Gedanken-Einheit ihre Bedeutung erhalten. Und selbst wenn man die Rede so materiell auffassen wollte, daß sie nur ein Gedankenbau wäre, der aus Einzelnheiten — Wörtern als Ausdrücken der Begriffe — zusammengetragen sey, so geht doch dem Zusammentragen der Baumaterialien ein Aufriß voraus, der für den Bau die Form vorzeichnet. Dieser Aufriß ist die syntaktische und logische Construction. Indessen möge die Priorität des Einen und des Andern nicht zu sehr premirt werden, da eben so oft die Construction auf die Wortbedeutung führt, als umgekehrt das Verhältniß der Construction durch die Wortbedeutung ins Klare gestellt wird. Das Resultat ist, daß eine Wechselwirkung zwischen Lexikalem, Syntaktischem und Logischem stattfindet, wie unter den einzelnen Wörtern selbst, deren Verbindung die Bedeutung des Einzelnen bald verstärkt, bald schwächt, bald ganz alterirt. Dieß vorausgeschickt, beginnen wir ohne Furcht einer Mißdeutung mit dem Lexikalen.

Es sind zwei entgegengesetzte Eigenschaften der Sprache, die das Studium der Wortbedeutungen erschweren, einer-

seits die Armuth, andererseits der Reichthum der Sprache. Auf den ersten Blick ist es auffallend, daß diese beiden Eigenschaften in derselben Sprache zusammentreffen, so daß sie mit gewissen Wörtern die mannichfaltigsten, selbst entgegengesetzte Begriffe ausdrückt, während sie für einen und denselben Begriff die mannichfaltigsten Wortbezeichnungen darbietet. Aus jener Armuth fließt die Mehrdeutigkeit der Wörter, aus dem Reichthum ergeben sich die Synonymen. Mag es auch seyn, daß wir in einer für uns nicht lebendigen Sprache manche Wörter für synonym nehmen, die es ursprünglich nicht waren, daß zwischen ihnen feine Unterscheidungen stattfanden, die für uns verloren gegangen sind, immerhin kann man nicht läugnen, daß es wahre Synonymen giebt, die einen Reichthum des Sprachschatzes offenbaren, neben welchem eine Armuth, die für manchen Begriff gar keinen bezeichnenden Ausdruck darbietet, nur um so wunderbarer erscheint. Oder ist es nicht auffallend, daß eine vorzugsweise juristische Bevölkerung, wie die römische ohne Zweifel war, für Eigenthum, den Grundbegriff des Vermögens, lange Zeit keinen specifischen Ausdruck hatte, denselben vielmehr umschreiben mußte (res mea est ex iure Quiritium) und als sie endlich einen dafür errungen, den Ausdruck von verwandten Verhältnissen hatte entlehnen meüßn (auctoritas, dominium), während es an einer Bezeichnung des Besitzes zu keiner Zeit fehlte, der Besitzerwerb aber mit den mannichfaltigsten Ausdrücken bezeichnet werden konnte? Der Hauptgrund

liegt in der Ursprünglichkeit der Sprache. Eine Sprache, die auf andern schon gebildeten Sprachen aufgebaut ist, ist auch nie in Verlegenheit um den Ausdruck eines Begriffs; wenn sie ihn nicht selbst schafft, so geht sie bei ihren Müttern und Schwestern zu Gast. Je ursprünglicher aber eine Sprache ist, desto dürftiger zeigt sie sich an Ausdrücken für discursive Begriffe, während sie einen um so größern Reichthum für sinnlich-wahrnehmbare Dinge, für Körper und Thatsachen hat. Dieser Reichthum ist in Wahrheit Armuth, es fehlt am Witz, der die Aehnlichkeit der Dinge erkennt, und sie unter einen den höhern Begriff umfassenden Ausdruck vereinigt. Die Völker in der Kindheit ihres Daseyns haben vermöge ihrer vorherrschend sinnlichen Entwicklung einen feinen Scharfsinn, der die Verschiedenheiten der Dinge, Zustände und Handlungen erfaßt, und darum eine große Mannichfaltigkeit des Ausdrucks dessen, was in die Sinne fällt, schafft, während was in der Idee existirt, von ihnen kaum bezeichnet werden kann. Man hilft sich entweder mit der Negation des Körperlichen und bezeichnet damit das Ideelle (incorporalia, res incorporales, quae tangi non possunt); oder man macht das Ideelle durch das Substrat des Ideellen kenntlich (res für Eigenthum, iter, via für Wegrecht), und wo es sich um geistige Thätigkeit handelt, da wird sie durch die Action jenes Sinnes bezeichnet, der die Geistesarbeit vermittelt (videre für intelligere und cognoscere: videamus quid dicemus, videamus ne non possit — audire

in den mannichfaltigsten Anwendungen: stipulationes sic audiri oportet, audi quid sentimus).

Mag indessen die Sprache wie immer arm oder reich seyn, so giebt es in Beziehung auf Wortbedeutungen gewisse Grundwahrheiten, welche überall zutreffen, und die Basis des Sprachgebrauchs für das Lexikale bilden. Dahin gehört 1) die Unterscheidung zwischen Stammwörtern und abgeleiteten Wörtern. Jene bilden die unabänderliche, der Willkühr entzogene Grundlage, sey es daß diese Grundlage rein national, sey es daß sie der Sprache eines andern Volks angehört. Hier zieht sich das unbestimmte Wirken der Denkkraft in ein Wort zusammen, ohne welches der Begriff nicht entstehen kann. Die Stammwörter sind das sprachlich Fixirte; aus ihnen arbeitet die Sprache die Bezeichnung neuer, nicht einmal immer verwandter Begriffe heraus, durch Vor-, durch Endsylben, durch Zusammensetzung. Diese Neubildung steht unter dem Gesetze des Sprachgebrauchs, über den in vielen Fällen eine Rechenschaft zu geben unmöglich ist. Denn das Regelmäßige in der zuläßigen Wortbildung gehört eben sowohl als das Widerstreben der Sprache gegen manche Wortbildungen zum Sprachgebrauch; er duldet die eine Wortbildung, die Bildung aus einem Substantiv in ein Adjectiv, aus einem Zeitwort in ein Hauptwort; die andere, die jener analog wäre, duldet er nicht. Wir können darum 2) sagen: die Ableitung aus Stammwörtern geschieht nach festen Regeln, welche die Grundlage der Sprachanalogie bilden. Diese

Regeln aber werden nicht selten 3) durch Ausnahmen beschränkt, für die sich kein anderer Grund angeben läßt als eben der Sprachgebrauch. So ergiebt sich das Resultat, daß das Lexikale in sich Empirisches und Rationelles vereinigt. Das Empirische umfaßt nicht bloß die Stammwörter, sondern auch die Verbindung des Worts mit dem Gegenstand der Bezeichnung. Zum Rationellen gehört das Regelmäßige und Analoge, das sich aber immer an das Empirische anschließt.

Soll nun die Wortbedeutung erforscht werden, so ist die einzige Quelle der Sprachgebrauch. Die vom Sprachgebrauch gegebene Bedeutung muß dann durch die Abstammung des Worts, durch seine Verwandtschaft mit andern Wörtern, durch die Bedeutung anderer von ihm abgeleiteter Wörter verfolgt werden. Dabei ist das historische Verhältniß zu beachten. Oft wird im Laufe der Zeit ein anderer Begriff, der ihm ursprünglich nicht eigen war, mit dem Worte verbunden. Zuweilen ist das Bestimmende für die neue Bedeutung eine Verwandtschaft mit dem bisher durch das Wort Bezeichneten, zuweilen eine bloße Aehnlichkeit, zuweilen nicht einmal diese, sondern eine ganz zufällige Ideenassociation, die dem Mangel einer selbstständigen neuen Bezeichnung zu Hülfe kommt. Oft wird die neue Bedeutung vorherrschend, nicht selten verschwindet die alte ganz. Dann knüpfen sich wieder an die neuere Bedeutung noch neuere an und es ist häufig schwer, aus diesen die Urbedeutung aufzufinden. Insbesondere knüpfen sich discursive

Begriffe an intuitive an, und durch eine Vergleichung des Geistigen mit dem Körperlichen werden an Erscheinungen in der Körperwelt die Begriffe von Erscheinungen in der moralischen Welt angereiht. So ergiebt sich, daß bloßes Etymologisiren nicht ausreicht, um alle Bedeutungen zu erforschen. Aber auch die nackte Nebeneinanderstellung der verschiedenen Wortbedeutungen ist nicht hinreichend, um die vollständige Erkenntniß des Worts zu erlangen. Methodisch verfährt man, wenn man durch Induction zur ursprünglichen Bedeutung zu gelangen sucht, und die abgeleiteten nach dem Grade der Verwandtschaft mit der ursprünglichen verbindet. Hiebei ist zu erwägen, daß der Sprachgebrauch in der Regel vom Besondern zum Allgemeinen fortschreitet, an die specielle die generellere Bedeutung knüpft; ferner daß die mehr geistige Bedeutung aus der materiellen entstanden ist. Die Induction führt also vom Generellen zum Speciellen, vom Intellectuellen zum Sinnlichen zurück. Finden sich mehrere Bedeutungen von gleicher Allgemeinheit oder gleicher Specialität vor, hat das Wort mehrere gleichmäßig intellectuelle oder sinnliche Bedeutungen, so hat man die ursprüngliche noch nicht erreicht, indem diese der weitaus durchgreifenden Regel nach nur *eine* ist, zu der man erst gelangt, wenn man das Gemeinsame der mehrern Bedeutungen aufgefunden hat. Eine wesentliche Unterstützung gewinnt diese Untersuchung durch die Grammatik, die sehr häufig dem Lexikon zu Hülfe kommt, indem in den Wortformen Manches auf die ursprüngliche Bedeutung

hinweisen kann. Eine andere Anwendung der Grammatik besteht hier darin, daß sie nicht selten nachweist, wie völlig gleichlautende Formen zur Bezeichnung der verschiedensten Declinations- und Conjugationsverhältnisse gebraucht werden.

Aus dem Bisherigen ergiebt sich, daß es vollkommen erklärlich ist, wenn dasselbe Wort in der Regel mehrere Bedeutungen hat. Aber auch wo ein Wort nur einen einzigen Begriff bezeichnet, kann dieser, besonders wenn er zu den discursiven gehört, höchst verschieden vorgestellt werden, sowohl der Quantität als der Qualität nach, weßhalb auch in diesem Fall das Wortzeichen möglicherweise unbestimmt bleibt. Liegt nun eine Mehrdeutigkeit des Worts vor, so lassen sich drei Hauptrücksichten unterscheiden, nach welchen das Wort mehrdeutig ist. Die erste ist die Ableitung, die zweite der Gebrauch, die dritte der Umfang.

In Rücksicht auf die Ableitung kann die Mehrdeutigkeit

1) darin liegen, daß dasselbe Wort, jenachdem man es von einem andern ableitet, eine ganz verschiedene Bedeutung haben wird. So kann factorum der Genitiv der Mehrzahl von factum und von factor seyn (ähnlich institutorum, petitorum u. s. f.). Häufig macht nur die Länge und Kürze der Sylbe den Unterschied aus, z. B. quōque, von quis que, oder = et quo; quŏque = auch. Würde man das Wort in tertio quoque die (l. 1. pr. D. de glande legenda [43. 28]) in der letzten Bedeutung

nehmen, so müßte die Stelle einen ganz andern Sinn erhalten, als sie hat. Aehnlich ūtriculus = kleiner Schlauch von ūter und ŭtriculus von uterus; incīdere und incĭdere; vincīto und vincĭto; vēnire und vĕnire u. s. f.

2) Das Wort ist mehrdeutig, weil sich neben der abgeleiteten Bedeutung die ursprüngliche erhalten hat. So ist die ursprüngliche Bedeutung von dominus und dominium die Hausherrschaft: Dominus ist, qui in domo dominium habet [c]), daher auch der Herr des Sclaven: in persona servi dominium [d]). Diese alte und ursprüngliche Bedeutung hat sich erhalten, obgleich alle rechtliche Herrschaft über Sachen mit dominium bezeichnet worden ist [e]) und die herrschende Bedeutung des Worts auf das Eigenthum geht [f]).

In Rücksicht auf den Gebrauch kann das Wort mehrdeutig seyn, indem es

1) absolute und relative Bedeutungen hat. Die absolute Bedeutung ist, die das Wort an sich hat, die relative, die es durch den Zusammenhang und insbesondere durch den Gegensatz erhält. So heißt pauci an sich „wenige", im Gegensatz zu omnes ist es nur so viel als *non omnes*, wie denn Paulus sagt: Iudex familiae herciscundae nec *inter paucos* coheredes, sed *inter*

c) L. 195. §. 2. D. de V. S.
d) L. 215. D. eod.
e) Qui in universum dominium succedit: L. 70. §. 1. D. eod.
f) Dig. 41, 8. de acquirendo rerum dominio.

omnes dandus est: alioquin inutiliter datur [g]). Sind sich die Worte multi und pauci in der Art entgegengesetzt, daß multi = omnes steht, so bezeichnet wiederum pauci nicht: wenige, sondern nur: nicht alle. So bezeichnet dominus gegenüber der Familie deren Haupt [h]), gegenüber von servus dessen Herrn [i]), gegenüber von uxor deren Ehemann [k]), gegenüber einer Sache deren Eigenthümer [l]), gegenüber einem ganzen Vermögen dessen Subject [m]), gegenüber von procurator den eigentlichen Interessenten beim Streit [n]), gegenüber von negotiorum gestor denjenigen, dessen Geschäft geführt wird (dominus negotii) [o]), endlich war es eine Bezeichnung des Kaisers [p]).

2) Eigentliche und uneigentliche Bedeutungen, je nachdem die eine die gewöhnliche, die andere die ungewöhnliche, d. h. dem allgemeinen oder besondern Sprachgebrauch entsprechende oder die ihm weniger entsprechende ist (proprie und improprie [q]), sign. propria und impropria). So die eigentliche und uneigentliche Bedeutung

g) Paul. I, 18. §. 4.
h) L. 195. §. 2. D. de V. S.
i) §. 2. Inst. de his qui sui vel al. iur. (1. 8).
k) L. 57. D. de don. int. V. et U. (24. 1).
l) L. 1. pr. D. de publ. (6. 2).
m) L. 48. pr. D. de hered. inst. (28. 5).
n) L. 8. §. 3. D. de procurator. (3. 3).
o) §. 1. Inst. de obl. quae quasi ex contr. (2. 27).
p) L. 2. cod. Theod. ne praeter crim. maiestat. (9. 6).
q) L. 1. pr. D. de suis et legit. (38. 16.) L. 130. D. de V. S.

von actio [r]), possessio [s]), donatio [t]), cognati [u]), stipulari [v]) und dgl. m. Nur hat man sich vor der Verwechslung der eigentlichen Bedeutung mit der ursprünglichen zu hüten; denn nicht selten ist die ursprüngliche eine uneigentliche d. h. ungewöhnliche geworden, während die abgeleitete so gewöhnlich geworden seyn mag, daß man die ursprüngliche kaum mehr kennt. So ist die eigentliche juristische Bedeutung von refutare, refutatio die Widerlegung der Entscheidungsgründe des Richters erster Instanz [w]). Die ursprüngliche Bedeutung aber ist in der Küche entstanden, indem man darunter die Operation verstand, das siedende, übersprudelnde Wasser in das Gefäß durch Aufgießen von kaltem Wasser aus einem andern Gefäß, das in der Küchensprache futum hieß, zurückzudrängen [x]). So

r) L. 178. §. 2. D. de V. S.

s) L. 78. D. de V. S.

t) L. 1. pr. D. de donatt. (39. 5).

u) L. 8. pr. D. de suis el legit. (38. 16).

v) Denn zuweilen wird stipulari vom Versprechenden gebraucht z. B. L. 7. §. 1. D. de eo quod certo loco (13. 6). L. 26. §. 13. D. de cond. indeb. (12. 6). L. 5. §. 2. D. de solutt. (46. 3).

w) L. 18. cod. de appellat. (7. 62). L. 11. cod. Theod. eod. (11. 30).

x) Futis heißt wie futum ein Wassergefäß zum Ausgießen des Wassers (von fundere): Varro de LL. IV, 25. Das Deminutiv futile ist ein beim Dienst der Vesta übliches Gefäß, welches nicht stehen konnte und deßhalb nicht aus der Hand gelegt werden durfte. Servius ad Aeneid. XI. 339: nam futile vas quoddam est lato ore, fundo angusto, quo utebantur in sacris Vestae: quia aqua ad sacra Vestae hausta in terra non ponitur: quodsi fiat piaculum est: unde excogitatum vas est, quod stare non possit, sed positum statim effunderetur: unde et homo, commissa non retinens,

hieß auch ursprünglich inducere quod scriptum est so viel als: auf der Wachstafel die zu tilgende Schrift mit Wachs überziehen, damit sie unleserlich wurde. Auch nachdem die mit Wachs überzogenen Tafeln für solche Urkunden, besonders Testamente (ut in his tabulis cerisque scripta sunt) abgekommen waren, behielt man den Ausdruck inducere für das Ausstreichen des Geschriebenen bei [y]). Die ursprüngliche Bedeutung von pendere ist = wägen, abwägen; sie stammt aus der Zeit wo das Geld gewogen wurde, wie Caius sagt: eorumque nummorum vis et potestas non in numero erat sed in *pondere* nummorum . . item qui dabant olim pecuniam, non adnumerabant eam sed *appendebant* [z]), und Paulus Diaconus ex Festo: *pendere poenas* solvere significat, ab eo, quod aere gravi cum uterentur Romani, *penso* eo, non numerato debitum solvebant: unde etiam *pensiones* dictae [a]). Was wir also Geldzahlen nennen, war ein Geldwägen; der Ausdruck pendere aber wurde beibehalten, nachdem längst das Geldzählen aufgekommen war z. B. usuras pendere, tributa pendere, poenas pendere [b]). So wurde es in der eigentlichen

futilis dicitur, contra non futilis, bonus in consiliis, non inanis.

y) Dig. XXVIII, 4. De his quae in testamento delentur, *inducuntur* vel inscribuntur.

z) Cai. I, 122.

a) Paulus Diacon. ex Festo v. pendere.

b) L. 17. §. 8. D. de usur. (22. 1). L. 52. §. 2. D. de pact. (2. 14). L. 20. D. de O. et A. (44. 7).

Bedeutung = numerare, solvere. Aehnlich ist es mit der abgeleiteten Bedeutung von hostis, praescriptio u. a. m.

Ist von mehrern Bedeutungen eines Worts keine uneigentlich, sind sie gleich gewöhnlich, so haben wir ein verbum aequivocum, oder, wie schon Aristoteles verschiedene Objekte mit gleicher Bezeichnung ὁμώνυμα nennt [c]), ein verbum homonymon, nach Ulpian τῶν μέσων (ex mediis [d]). So heißt bibliotheca ebensowohl die Gesammtheit der Bücher einer Person, als das Repositorium für dieselben, oder auch der Ort, wo sie aufgestellt sind [e]); familia heißt bald der Inbegriff der freien, unter einem Hausvater stehenden Personen, bald die Gesammtheit der Agnaten, bald eine Anzahl Sclaven, bald das Vermögen, zuweilen eine Anzahl Soldaten [f]); so auch die Mannichfaltigkeit der Bedeutungen von potestas, dominus u. s. w. Zuweilen hat der nämliche Ausdruck zwei gleich gewöhnliche Bedeutungen, welche sich direct entgegengesetzt sind. So heißt damnum facere einen Schaden zufügen [g]), aber auch einen Schaden zugefügt erhalten [h]). Uterque heißt so viel als Beide zusammen [i]), aber auch Jeder von Beiden, gleichviel

c) Aristot. top. I, 15.

d) L. 1. §. 3. D. de servo corr. (11. 3).

e) L. 52. §. 7. D. de legat. III.

f) L. 40. §. 2. 3. L. 195. §. 1—5. D. de V. S. L. 12. §. 2. D. de publican. (39. 4). L. 17. 31. cod. Theod. de erogat. militar. annon. (7. 4).

g) L. 151. D. de R. J. L. 27. §. 5. L. 30. §. 3. D. ad leg. Aquil. (9. 2).

h) L. 26. D. de damno inf. (39. 2).

i) L. 10. pr. D. de reb. dub. (34. 5).

welcher [k]). Nihilo minus heißt um nichts weniger, aber auch um nichts mehr = nihilo magis [l]).

3) Vulgäre und technische Bedeutungen, indem die eine Bedeutung des Worts im gemeinen Leben üblich, die andere nur gewissen Classen eigenthümlich ist. So versteht man unter codicilli in der vulgären Bedeutung einen Brief, besonders einen solchen, der als Billet an einen Freund gerichtet wird [m]); die Juristen aber verstehen darunter eine Art des letzten Willens [n]). So ist auch die juristische Bedeutung der Wörter postulare, usurpare, adfirmator, casus, infans u. s. f. von der vulgären sehr verschieden.

In Rücksicht auf den Umfang unterscheidet man generalis und specialis significatio. Ist der einen Bedeutung die andere subordinirt, verhält sich die eine zur andern wie Species zum Genus, so ist jene generell und umfaßt also zugleich die andere als specielle in sich, hat aber neben dieser einen Species noch andere. So sagt von adoptio und arrogatio Modestinus:

> Quod adoptionis nomen est quidem *generale*; in duas autem *species* dividitur, quarum altera adoptio similiter dicitur, altera arrogatio [o]).

[k]) L. 8. D. de acq. vel am. poss. (41. 2).

[l]) L. 106. D. de conditt. (35. 1). L. 7. §. 2. D. pro emtore (41. 4).

[m]) Seneca ep. 55: Video te, mi Lucilli, cum maxime audio: adeo tecum sum, ut dubitem, an incipiam epistolas, sed *codicillos* tibi scribere.

[n]) Z. B. L. 8. §. 2. D. de transactt. (2. 15).

[o]) L. 1. §. 1. D. de adoptt. (1. 7).

So heißt es von actio bei Ulpian:

> Actionis verbum et *speciale* est et *generale;* nam omnis actio dicitur sive in personam, sive in rem sit petitio; sed plerumque actiones personales solemus dicere, petitionis autem verbo in rem actiones significari videntur [p]).

Ebenso kann die generelle Bedeutung der Ausdrücke ius civile, arbiter, cognatio, pignus, servus alienus [q]) u. s. f. von der speciellen unterschieden werden. Es können aber auch die verschiedenen Bedeutungen desselben Worts auf ganz verschiedene Gegenstände gehen, die sich nicht wie Genus und Species zu einander verhalten; dann sind sie coordinirt, nicht subordinirt, da nur das Gleichartige sich subordinirt seyn kann, bei Ungleichartigem dagegen Coordination stattfindet. So bezeichnet puer einen Knaben (auch das Knabenalter), andererseits aber einen Sclaven [r]). So heißen gentiles, die zu derselben gens gehören, aber auch Fremde und in der christlichen Zeit Heiden [s]), commodum bezeichnet den Nutzen, Vortheil aus einer Sache, z. B. pecunia cum suis commodis [t]), commodorum commoda [u]), commodum hat aber auch die Bedeutung von Bequemlichkeit, z. B. iter ex commodo peragere [v]), oder

p) L. 178. §. 2. D. de V. S.

q) Vgl. L. 1. pr. mit L. 9. pr. §. 1. D. de servo corr. (11. 3).

r) L. 204. D. de V. S.

s) Vgl. Dirksen Man. h. v.

t) L. 22. D. de legat. II.

u) L. 2. §. 5. D. de administrat. rer. ad civ. pert. (50. 8).

v) L. 4. D. de vacat. et excus. mun. (50. 5).

quia ex commodo patroni libertus operas edere debet [w]); dissimulatio bezeichnet wie simulatio ein fälschliches Vorgeben, Vornahme eines Acts zum Schein [x]), aber auch so viel als omissio, derelictio, z. B. iniuriarum actio .. dissimulatione aboletur [y]), ferner: Illud inspiciendum est, num inofficiosi querelae vel palam vel tacita dissimulatione sit renuntiatum [z]).

Hat der Ausleger mehrdeutige Worte vor sich, so muß er unter den verschiedenen Bedeutungen wählen. Dieses Geschäft nennt man Wahlauslegung (interpretatio declarativa). Ohne Zweifel bildet hier das lexikale Element die Grundlage, aber eine Grundlage, die für sich nie ausreicht, sondern nur in Verbindung mit den übrigen Elementen der Auslegung zu einem Resultat führen kann. Eine Prüfung der allgemeinen Regeln, welche man für diese Wahlauslegung aufstellt, ist daher hierorts noch nicht möglich und könnte auch nur das Ergebniß haben, daß man solche allgemeine Regeln mit Vorsicht aufzunehmen habe. Stellt man z. B. die Regel auf, die generelle Bedeutung sey der speciellen vorzuziehen, weil die Annahme der einen speciellen zugleich eine Ausschließung der übrigen speciellen wäre, so würden sich den Fällen, die man zum Beleg dieses Vorzugs der sog. interpretatio lata vor der sog.

w) L. 24. D. de operis libert. (38. 1).

x) Z. B. L. 1. §. 2. D. de dolo malo (4. 3). L. 27. D. de pact. dotal. (23. 4).

y) L. 11. §. 1. D. de iniur. (47. 10).

z) L. 1. cod. de in int. rest. min. (2. 22).

interpretatio stricta anführt, alsbald andere Fälle entgegenstellen lassen, in welchen die specielle oder engere Wortbedeutung der generellen, also die interpretatio stricta der lata vorzuziehen wäre [a]). Es kann daher nur der grammatische und logische Zusammenhang mit Berücksichtigung des Styls, des historischen und systematischen Elements entscheiden, ob weit oder eng auszulegen sey. In der That finden wir auch, daß die römischen Juristen ebensowohl strict als weit ausgelegt haben [b]). Stellt man ferner die Regel auf, die gewöhnliche oder eigentliche Wortbedeutung sey der ungewöhnlichen oder uneigentlichen vorzuziehen, so ist diese Regel gewiß zu absolut, wenn sie auch den Vorzug der vulgären Wortbedeutung vor der technischen involviren soll.

a) Die Ausdrücke: lata und stricta interpretatio kommen in diesem Gegensatz in den Quellen nicht vor. Allerdings heißt latius accipitur so viel als: es wird im weitern Sinne genommen z. B. L. 9. D. ex quib. caus. maior. (4. 6); auch kommt der Ausdruck: verba late concipere in der Bedeutung vor: die Worte weit fassen z. B. L. 99. pr. D. de V. O. (45. 1); und der Ausdruck: appellatio latius patet = die Bezeichnung erstreckt sich weiter, der Ausdruck: verbum latissime patet = das Wort hat eine sehr umfassende Bedeutung z. B. L. 2. pr. L. 181. D. de V. S. Allein theils bildet dann stricte nicht den Gegensatz, indem es vielmehr in Verbindung mit interpretari so viel heißt als: es wird etwas streng oder genau genommen z. B. L. 20. §. 2. D. de S. P. U. (8. 2), theils kommt auch latior interpretatio vor, um zu bezeichnen, daß ein Rechtssatz in einem concreten Fall überschritten wird, daß man es nicht genau mit ihm nimmt z. B. L. 1. §. 3. D. de usur. (22. 1).

b) Beispiele für weite Auslegung gewähren L. 1. §. 3. D. de aleatorib. (11. 5), L. 1. pr. mit L. 9. §. 2. 3. D. de servo corrupto (11. 3), L. 8. D. de auro (34. 2). Beispiele für enge Auslegung enthalten L. 7. §. 3. D. ad SC. Maced. (14. 6). L. 195. §. 2. D. de R. J. L. 35. pr. cod de inoff. test. (3. 28).

Jedenfalls ist sie also in die Grenzen des allgemeinen und besondern Sprachgebrauchs einzuschränken. Und in diesen Schranken ist sie auch von den Quellen in Anwendungen anerkannt. So führt schon Cicero in einem von ihm aufgestellten Beispiele als Grund für die Wahl einer von mehrern Bedeutungen den an: quod omnes in consuetudine sermonis sic uti soleant eo verbo uno [c]). So führt Ulpian aus, daß man unter libri legati auch chartae verstehen könne, und umgekehrt unter chartae legatae auch libri; er hält sich aber an das, was die Meisten darunter verstehen [d]). Sind aber für die eine Bedeutung die Voraussetzungen des besondern Sprachgebrauchs vorhanden, so geht die ungewöhnliche, dem besondern Sprachgebrauch entsprechende Bedeutung dem allgemeinen Sprachgebrauch vor. Doch sind hier zwei Bemerkungen von Wichtigkeit.

Die erste bezieht sich auf die in der vierten Abhandlung aufgestellte Ansicht, daß es keinen individuellen Sprachgebrauch gebe. Diese Ansicht zeigt sich hier von praktischer Bedeutung, indem die von dem Sprachgebrauch abweichende Redegewohnheit Einzelner alsdann nicht beachtet werden darf, wenn die von dem Redenden dem Worte beigelegte Bedeutung jedem Sprachgebrauch widerspricht. Wenn daher Jemand in verkehrtem Ausdruck etwas unter ein Genus subsumirt, was alle Welt anders classificirt, so ist diese Redegewohnheit rechtlich nicht zu berücksichtigen. Würde

c) Cic. de invent. II, 40.
d) L. 52. §. 4—6. D. de legat. III.

z. B. ein Testator, der unter den Hausrath Dinge zu zählen gewohnt gewesen wäre, die Niemand sonst darunter zu zählen pflegt, seinen Hausrath vermachen, so dürfte der Ausleger des Testaments jener besondern Redegewohnheit halber gewiß nicht das zum Vermächtniß rechnen, was der Sprachgebrauch davon ausschließt. Hiefür dient eine Stelle von Celsus [e]). Nach dieser Stelle bekannte sich Servius zu der Ansicht, daß die Meinung dessen, der ein Vermächtniß hinterlassen hat, erforscht werden müsse, um zu bestimmen, wohin derselbe den legirten Gegenstand zu rechnen pflegte. Würde aber von Jemand bekannt seyn, daß er unter den Hausrath z. B. Wein, Geld, silberne Kunstwerke rc. zu zählen gepflegt habe, also Dinge, die Niemand zur Supeller rechnet, so dürfe man nicht annehmen, daß unter supellex legata auch jene Dinge begriffen seyen. Non enim *ex opinionibus singulorum*, sed *ex communi usu* nomina exaudiri debere. Hierüber war freilich Tubero anderer Ansicht, der sagte: Quorsum nomina, nisi ut demonstrarent voluntatem dicentis? Denn die Worte seyen nur ein dienstbares Mittel (nam vocis ministerio utimur), und es sey von Jedermann anzunehmen, daß er, was er sage, zuvor überlegt habe. Allein Celsus kann, so sehr er auch die Gründe Tubero's anerkennt, doch nur dem Servius beistimmen, daß man von Niemand annehmen dürfe, er habe von etwas gesprochen, ohne sich des

e) L. 7. §. 2. D. de supell. leg. (33. 10).

rechten Ausdrucks zu bedienen (cuius non suo nomine usus sit); nam etsi prior atque potentior est, quam vox, mens dicentis, tamen nemo sine voce dixisse existimatur, oder man müßte annehmen, daß auch Diejenigen, welche nicht reden können, schon durch einen Versuch zu reden und mit irgend einem Ton, καὶ τῇ ἀνάρθρῳ φωνῇ, also mit unarticulirten Lauten, wirklich sprechen.

Die zweite Bemerkung ist, daß nicht selten der allgemeine Sprachgebrauch den Vorzug vor dem technisch-juristischen dann haben muß, wenn andere Gründe, namentlich der Zusammenhang ergeben, daß ein Jurist das Wort in seiner gemeinen Bedeutung gebraucht hat. So wird das Wort infans in unsern juristischen Quellen häufig auch in seiner vulgären Bedeutung gefunden [f]). Eben so ist es mit postulare [g]), usurpare [h]), casus [i]) u. s. f.

Wenn man endlich auch die Regel aufstellt, die ursprüngliche Bedeutung sey der abgeleiteten vorzuziehen, so kann diese Regel vernünftiger Weise keinen andern Sinn haben als den, daß für eine Veränderung der ursprünglichen Bedeutung nicht die Vermuthung streite, eine abgeleitete also immer aus dem Sprachgebrauch nachgewiesen

f) Z. B. L. 15. D. de statu hom. (1. 5). L. 29. D. de neg. gest. (3. 5). L. 1. §. 14. D. de extraord. cogn. (50. 13). L. 19. §. 7. D. locati (19. 2).

g) Z. B. L. 7. §. 1. D. de in int. rest. (4. 1).

h) Z. B. L. 16. D. quemadm. servitt. (8. 6). L. 7. §. 1. D. de munerib. (50. 4).

i) Z. B. L. 4. pr. D. de vulg. et pup. subst. (28. 6).

werden müsse. So z. B. liegt es in der ursprünglichen Bedeutung des Worts, daß depositum nur auf Mobilien gehe, da man Immobilien nicht weglegen kann. Die Annahme eines Depositum an Immobilien könnte daher nicht gerechtfertigt werden; denn nirgends läßt sich eine Veränderung der ursprünglichen, von Ulpian[k]) bezeugten Bedeutung nachweisen. Ganz verwerflich wäre aber die Regel, wenn man sie so auffassen wollte, als müsse die ursprüngliche Bedeutung immer oder auch nur im Zweifel den Vorzug vor der abgeleiteten und namentlich vor der tropischen haben; dieß wäre insbesondere bei einer alten Sprache durchaus nicht anzunehmen, da die ursprünglichen Bedeutungen in einer spätern Zeit häufig gar nicht mehr gangbar sind. Ist z. B. die Bedeutung von pignus, welche Caius als ursprüngliche angiebt[l]), wirklich die ursprüngliche, so hat das Wort eine abgeleitete Bedeutung erhalten, welche die herrschende geworden ist und in dieser geht es auch auf Immobilien, wie denn z. B. Scävola von einem Fundus spricht, der pignori gegeben sey[m]).

Aus dem Gesagten ergiebt sich, daß die erwähnten Regeln weniger Regeln sind, als Gesichtspunkte, von welchen

[k]) L. 1. pr. D. depositi (16. 3): Dictum ex eo quod *ponitur:* praepositio enim *de* auget depositum.

[l]) L. 238. §. 2. D. de V. S.: Pignus appellatum a pugno, quia res quae pignori dantur, manu traduntur; unde etiam videri potest, verum esse, quidam putant, pignus *proprie* rei mobilis constitui.

[m]) L. 31. D. de pignorib. (20. 1).

man bei der Entscheidung für die eine oder die andere der mehrern Bedeutungen unter gewissen Voraussetzungen ausgehen kann. Das allein allgemein Richtige ist vielmehr, daß man, weil jeder Vernünftige die Vermuthung präcisen Gedankenausdrucks für sich hat, so lange als möglich kein Wort als überflüssig betrachte, daß man den sprachlichen und logischen Zusammenhang, die Eigenthümlichkeiten des in Frage stehenden Gegenstands, des Urhebers der Rede, des Zeitalters, des Orts, wo sie entstanden, so wie der Menschen für welche sie bestimmt ist, berücksichtigen müsse. Mit einem Worte: alle Elemente der Auslegung müssen zur Entscheidung einer zweideutigen Rede zusammenwirken, wie dieß Cicero [n]) andeutet: In einem solchen Fall, sagt er, muß nun wo möglich zuvörderst bewiesen werden, daß nicht zweideutig geschrieben ist, weil Alle im gewöhnlichen Sprachgebrauch dieses eine Wort, oder diese Worte in dem Sinne gebrauchen, in welchem dieselben nach der Behauptung Dessen, der jetzt spricht, zu nehmen sind. Sodann muß gezeigt werden, wie aus dem Zusammenhang des Vorangehenden und Nachfolgenden die fraglichen Ausdrücke deutlich werden. Denn betrachtet man die Wörter abgesondert für sich (d. h. außer dem Zusammenhang), so werden alle, oder doch die meisten als zweideutig erscheinen. Was aber aus dem Zusammenhang der ganzen Schrift deutlich wird, das darf man nicht für

n) De inv. II. 40.

mehrdeutig halten. Dann muß man ferner, welcher Meinung der Verfasser der Schrift in Wahrheit gewesen, aus seinen übrigen Schriften, Handlungen und Reden, aus seiner Gemüthsart und seinem Leben entnehmen, und die Schrift selbst, in welcher die betreffende zweideutige Stelle steht, ganz genau in allen ihren Theilen durchforschen, um Alles, was zu Gunsten unserer und gegen die entgegengesetzte Auslegung spricht, zu finden. Denn leicht wird, was der Verfasser wahrscheinlich gewollt hat, aus der ganzen Schrift, aus der Person ihres Urhebers und aus Dem, was den Personen beigelegt ist, erkannt werden. Sodann wird nachzuweisen seyn, wie die entgegengesetzte Auslegung viel weniger als die unsrige zum Zusammenhang paßt. In der That hat Cicero das wahre Wesen der Wahlauslegung nicht treffender darstellen, den Parallelismus nicht besser begründen können.

Neben der Mehrdeutigkeit ist oben auch die Unbestimmtheit des Ausdrucks erwähnt worden. Bezeichnet nämlich ein Ausdruck die Gränzen seines Objects sowohl qualitativ als quantitativ genau, so nennt man ihn verbum definitum. Läßt dagegen der Ausdruck die Gränzen seines Objects qualitativ oder quantitativ unbestimmt, so nennt man ihn verbum indefinitum. Die Unbestimmtheit bewirkt eine Dunkelheit, ohne unter den Begriff der Mehrdeutigkeit zu fallen. Die qualitative Unbestimmtheit kommt zum Vorschein, wenn das Object mannichfaltige Eigenschaften hat und diese nicht bezeichnet

sind [o]). Die quantitative Unbestimmtheit ist vorhanden, wenn die Frage wie viel? unbestimmt gelassen ist [p]). Für solche Unbestimmtheiten stellt man die Regel auf: Propositio indefinita pro generali habenda, d. h. die unbestimmten Ausdrücke sind absolut zu nehmen, eine Regel, die man in Beziehung auf Gesetze auch sprichwörtlich so ausdrückt: lege generaliter loquente, nostrum non est distinguere. Ohne Zweifel kommt diese Regel oft zur Anwendung. Ernennt z. B. ein Vater, der mehrere Kinder hat, in seinem Testament einen Tutor mit den Worten: Meinem Kinde ernenne ich den Titius zum Tutor, so ist der unbestimmte Ausdruck: meinem Kinde allgemein zu nehmen und der Tutor als für sämmtliche unmündige Kinder ernannt anzusehen [q]). Gleichwohl ist jene Regel keine ausnahmslose. Sie kann z. B. nicht angewendet werden

1) wenn eine allgemeine Anwendung wegen des Mangels aller Begrenzung durchaus unmöglich seyn würde. So ist das Vermächtniß eines Hauses ungültig, wenn der Testator nicht ein bestimmtes Haus bezeichnet hat und zugleich keines in seinem Nachlaß vorhanden ist (magis derisorium est quam utile legatum) [r]). Eben so wenig kann

o) Z. B. L. 74. 75. pr. §. 1. 2. D. de V. O. (45. 1). L. 23. D. de S. P. U. (8. 2).

p) L. 94. D. de V. O. (45. 1). L. 69. §. 4. D. de iure dot. (23. 3).

q) L. 16. §. 1. D. de testam. tut. (26. 2). Anwendungen in Beziehung auf die Auslegung des prätorischen Edicts finden sich z. B. in L. 8. D. de publ. (6. 2). L. 1. §. 1. D. de legat. praest. (37. 5). L. 1. §. 3. D. de aleator. (11. 5).

r) L. 71. pr. D. de legat. I.

2) die Regel angewendet werden, wenn dadurch, daß der Ausdruck absolut genommen würde, eine völlige Ungewißheit über die Willensmeinung des Redenden bewirkt würde. Setzt daher ein Testator den Titius zum Erben ein, und es finden sich nach seinem Tode Mehrere dieses Namens, so bekommt, wenn sich nicht Einer von ihnen aus andern Gründen als den gemeinten Titius ausweisen kann, keiner die Erbschaft. Denn wollte man den unbestimmten Ausdruck Titius auf Alle dieses Namens beziehen, so würde man gewiß die Willensmeinung des Testators alteriren [s]). Eben so wenig kann

3) die Regel zur Anwendung kommen, wenn man sieht, daß der Redende nur an eine Species dachte oder denken konnte, sich aber unbestimmt ausdrückte [t]). Aus diesen Beschränkungen ergiebt sich, daß der Ausleger einer Rede sich nicht mit der trockenen Regel begnügen dürfe, sondern mit Beiziehung aller Elemente der Auslegung im concreten Fall bald für bald gegen die Anwendung der Regel entscheiden müsse. Ein Beispiel gewährt die Frage: ob bei einem Testament der Eltern unter Kindern, wenn darin der Testator dritten Personen Vermächtnisse zuwenden will, zwei oder fünf Zeugen nothwendig seyen. Die Natur der Sache giebt nämlich die Regel, daß bei einem unbestimmt gebrauchten Pluralis zwei hinreichend sind,

s) L. 62. §. 1. D. de hered. instit. (28. 5). L. 27. D. de reb. dub. (34. 5).

t) Z. B. L. 16. §. 3. D. de testam. tut. (26. 2).

weßhalb auch wo indefinite Zeugen gefordert werden, zwei Zeugen genügen [u]). Für alle letzte Willensordnungen indessen, mit Ausnahme der Testamente, ist die Zuziehung von fünf Zeugen vorgeschrieben [v]). Nun verordnet Justinian, durch welchen das Testament unter Kindern eingeführt wurde, daß ein solches privilegirtes Testament, bei welchem in der Regel die Zuziehung von Zeugen ganz nachgelassen ist, wenn darin dritten Personen Vermächtnisse verschafft werden wollten, coram testibus gemacht werden solle [w]). Da aber für alle letztwilligen Verfügungen außer dem Testament fünf Zeugen nothwendig sind (Not. v), so kann der unbestimmte Ausdruck coram testibus nicht in seiner generellen Bedeutung (Not. u), wonach zwei Zeugen hinreichen, genommen werden, sondern es müssen fünf Zeugen seyn.

Das Verfahren des Auslegers in Ansehung des lexikalen Elements ergiebt sich aus denselben Regeln, welche den Lexikographen leiten müssen und die von Dirksen nicht nur überzeugend festgestellt [x]), sondern auch mit ausgezeichnetem Erfolg durchgeführt sind [y]). Der Ausleger hat, um die Bedeutung jedes Wortes zu erforschen dreierlei zu beachten, die Synonymen, die gegensätzlichen Ausdrücke

u) L. 12. D. de testib. (22. 5). Ubi numerus testium non adiicitur, etiam duo sufficient; pluralis enim elocutio duorum numero contenta est.

v) L. 8. §. 3. cod. de codicillis (6. 36).

w) Nov. 107. c. 1.

x) System der Lexikographie S. 7 ff.

y) Manuale latinitatis fontium iuris civilis Romanorum. Berol. 1837.

und den Zusammenhang. Was die Synonymen betrifft, so macht bekanntlich Aristoteles eine Trichotomie von homonym, synonym und paronym [z]). Diese Trichotomie bezieht sich zunächst nicht auf die Wörter, sondern auf das Substrat derselben; homonym sind die Gegenstände, die eine und dieselbe Bezeichnung haben, ohne daß sie einander gleich sind (ζῶον = ein lebendes Wesen, Thier und Mensch = das gemalte Thier, der gemalte Mensch); synonym sind die Gegenstände, die eine gemeinschaftliche Bezeichnung und denselben Begriff haben (Thier = Mensch und Ochs); paronym sind zwei Dinge, von welchen das eine seine Bezeichnung vom andern ableitet (Grammatik und Grammatiker, Tapfer und Tapferkeit). Trägt man nun Homonym und Synonym auf die Wörter über, so sind im Sinne des Aristoteles solche Wörter homonym, die den gleichen Laut, aber nicht die gleiche Bedeutung haben (aequivoca); synonym dagegen sind solche Wörter, welche die gleiche Bedeutung haben, obgleich sie verschieden lauten (univoca). Die wahren Synonymen sind vorhanden, wenn der durch sie bezeichnete Begriff ganz derselbe ist; alsdann ist es gleichgültig, ob die Wörter dasselbe Stammwort haben oder nicht. Haben sie dasselbe Stammwort, so liegt die Verschiedenheit des Ausdrucks nur in der Wortform (z. B. consequi und persequi [a]), superare und superesse [b]).

z) Aristot. Kateg. c. 1.

a) Cai. IV, 6. 7. 8. 9, wo zwischen beiden Wörtern abgewechselt wird.

b) Cai. II, 168. Ulp. XXII, 30.

Sind die Wörter verschiedener Abstammung, so ist häufig das eine nationell, das andere aus einer fremden Sprache recipirt (pignus und hypotheca). Zuweilen sind Wörter dadurch synonym, daß sie sich wie Prädicat und Subject zu einander verhalten, oder wie mehrere Prädicate, die dasselbe Subject wenn auch in verschiedener Weise charakterisiren (servus und homo, gravis und dura sententia). Strenge genommen ist „sinnverwandt" und „synonym" nicht identisch. Sinnverwandt sind Wörter, welche dasselbe, aber nach verschiedener Beziehung bezeichnen (z. B. praedium und fundus, petere und vindicare), oder deren Begriffe sich nur nach einer Seite decken (error und ignorantia), oder welche verschiedene Wortformen desselben Stammwortes sind mit Nebenbeziehungen (adprehendere und deprehendere, genus und gens), Zeitwörter, von welchen das eine das Frequentativum des andern ist (agitare und agere, latitare und latere), Wörter, von welchen das eine bildlich, das andere unbildlich denselben Begriff ausdrückt, da der bildliche Ausdruck oft mehr oft weniger sagt als der unbildliche (caput und status, vinea und vitis). Dessen ungeachtet werden diese bloß sinnverwandten Wörter in vielen Fällen synonym gebraucht und wo dieß der Fall ist, namentlich wenn die hin und wieder vorkommende Unterscheidung nur auf der Wortform beruht, da hat Dirksen mit vollem Grund die Ausdrücke als synonym genommen. Die Frage aber, ob das Sinnverwandte wirklich in concreto synonym sey, wird der Ausleger, da Tautologieen nicht zu

vermuthen sind, besonders danach entscheiden, ob die Wörter mit einander verknüpft sind oder nicht (z. B. ope et opera, consilio et ope, vis et metus), oder nach dem Gegensatz, oder nach dem Zusammenhang.

Nächst den Synonymen hat der Ausleger die gegensätzlichen Ausdrücke zu beachten. Schon Aristoteles hat die Anweisung gegeben, bei Erforschung einer Wortbedeutung, und namentlich der Mehrdeutigkeit, das Gegentheil dessen, was das Wort bezeichnet, ins Auge zu fassen. Finde man, daß das Gegentheil mehrdeutig sey, so sey gleichmäßig das in Frage stehende Wort mehrdeutig. Dieß ergebe sich besonders wenn das jedesmalige Gegentheil durch verschiedene Wörter ausgedrückt werde [c]). Daß das directe Gegentheil für die Wortbedeutung höchst wichtig ist, versteht sich von selbst (pubes und impubes, maior und minor, pater- und filiusfamilias). Indirecte Gegensätze nennt Dirksen [d]) solche Ausdrücke, welche im Allgemeinen nicht nothwendig einander ausschließen, ja die sogar auf demselben Grundbegriff beruhen können, und nur in der Anwendung auf einen besondern Fall sich nach entgegengesetzten Richtungen zertheilen. Mit vollem Recht verweist er diese Distinctionen, wie man sie bezeichnen kann, in die Wortverbindungen. Am wichtigsten sind unzweifelhaft die gegensätzlichen Ausdrücke, wenn unter ihnen eine etymologische Verwandtschaft gar nicht stattfindet: casus, dolus und

[c]) Aristot. top. I, 15.

[d]) System der Lexikogr. S. 11.

culpa, cavere und satisdare, debitor und dominus (rei obligatae), quasi per indicem tetigisse und diligentior interpretatio exposita u. s. f.

Daß die Stellung des einzelnen Worts in der Construction Einfluß auf seine Bedeutung üben könne und zuweilen üben müsse, versteht sich schon aus dem, was oben über relative Wortbedeutung gesagt ist. Der ganze Zusammenhang ist aber für die einzelne Wortbedeutung noch besonders insoferne wichtig, als nicht selten der juristische Begriff eines Ausdrucks in den unmittelbar folgenden oder vorhergehenden Worten genauer bestimmt, oder umschrieben ist [e]), ferner als durch die Zusammenstellung des fraglichen Worts, dessen Bedeutung mehrfach ist, mit andern unzweideutigen die Auswahl unter den mehrern möglichen Bedeutungen entschieden wird [f]), endlich als aus den Distinctionen (den indirecten Gegensätzen) die Bedeutung sich ergiebt [g]).

e) Dirksen a. a. O. S. 15. z. B. Cai. II, 43: . . si modo ea *bona fide* acceperimus, *cum crederemus, eum qui tradiderit dominum esse.*

f) Dirksen a. a. O. Not. 16. macht hievon sehr scharfsinnige Anwendungen auf aetas, alienare, coëmtio. In Beziehung auf aetas sagt er: „Ob der Ausdruck aetas die Bedeutung von puerilis, oder minor, oder provecta aetas in sich schließt, wird zunächst aus den unmittelbaren Zusätzen: puerilis, iuvenilis, legitima, senilis, infirmitas aetatis entnommen, sodann aber auch aus den Zusammenstellungen von aetas, rusticitas, sexus etc. abgeleitet werden können."

g) Dirksen a. a. O. Not. 6—8. Hier weist Dirksen hin auf L. 7. §. 1. D. de iust. et iure: *adiuvandi*, vel *supplendi*, vel *corrigendi* iuris civilis gratia, auf L. 1. §. 10. D. de off. Praef. Urb. (1. 12): *corrigere* eum, aut *comminari*, aut fustibus *casti*

Aus dem Bisherigen erhellt von selbst die Wichtigkeit der Benützung des lexikalen Elements für die Auslegung. Die Wörter sind das Mittel zum Ausdruck des Gedankens und durch sie dringt der Ausleger zunächst in den Gedanken des Redenden ein. Hieraus ergiebt sich eine allgemeine von andern Elementen der Auslegung unabhängige Regel: *Jedes in der zu interpretirenden Rede enthaltene Wort ist in seinem Werth für den dargestellten Gedanken zu erforschen, keines ist für überflüssig zu halten, wenn nicht ganz entscheidende Gründe entgegenstehen, Gründe, für welche nie, am wenigsten bei Gesetzen, die Vermuthung streitet.*

gare, aut *ulterius procedere*, auf Zusammenstellungen wie: ignorans, vel absens — inviti, ignorantes, absentes — impuberes vel absentes — absens esse, vel suspectae vitae, auf L. 38. D. de neg. gest. (3. 5), L. 3. §. 4. D. de liber. exhib. (43. 30).

Sechste Abhandlung.

Der grammatische Zusammenhang.

Haben wir in der vorigen Abhandlung die Ausdrücke für sich betrachtet, so hat sich doch bei dieser rein lexikalen Auffassung ergeben, daß die Wörter nicht bloß absolute Bedeutungen der mannichfaltigsten Art haben, sondern daß sich die Bedeutung auch durch den Zusammenhang und in demselben durch den Gegensatz bestimmt. Von diesen relativen Bedeutungen soll nun aber hier nicht weiter die Rede seyn, sondern von der Bestimmung des Zusammenhangs selbst, der nach dem schon Ausgeführten zugleich aus der syntaktischen und aus der logischen Form sich ergiebt. Der Zusammenhang ist aber überhaupt die Verbindung, in welcher Wörter und Vorstellungen, einzelne Sätze und ganze Reihen von Sätzen mit dem Vorhergehenden und Nachfolgenden stehen.

Der grammatische Zusammenhang ist die Verbindung der Redetheile nach den Regeln der Grammatik. Zur Herstellung dieses Zusammenhangs dienen die Abwandlungen der Wörter ebensowohl als die Partikeln, die gewisse Verhältnisse bezeichnen, nämlich theils das Verhältniß zweier

selbstständigen Dinge im Prädicat (die Präpositionen, die das Mangelhafte und Unbestimmte in den Declinationen ersetzen), theils das Verhältniß zwischen den Gliedern eines Satzes oder zwischen ganzen Sätzen (die Conjunctionen), theils das Verhältniß des Orts in Ansehung des Sprechenden (die demonstrativen Pronomina), theils endlich das Verhältniß zweier Sätze, welche dasselbe Subject gemein haben (die determinativen und relativen Pronomina, von welchen die erstern das Subject ankündigen, die zweiten den folgenden Satz auf das durch das Determinativum angekündigte Subject zurückführen).

Der grammatische Zusammenhang bedarf hauptsächlich dann einer besondern Untersuchung, wenn in demselben eine Abweichung von den allgemeinen syntaktischen Regeln zu erkennen ist. Denn an und für sich wird die syntaktische Verbindung lediglich durch die grammatische Beziehung der einzelnen Wörter zu einander bestimmt, was nicht mehr als die Kenntniß der Syntax voraussetzt, durch deren Regeln der Autor auch unwillkührlich gebunden ist. Er kann ja nicht denken, wenn er nicht grammatisch construirte Worte denkt; er kann zwar mannichfache Constructionen anwenden, will er aber verständlich seyn, so kann er die grammatischen Regeln nicht ändern, und selbst eine Anomalie gegen den Sprachgebrauch muß immer wieder auf das Regelmäßige zurückweisen. Daher darf der Ausleger die Construction des Autors nicht aufgeben oder willkührlich ändern, er darf z. B. nicht an die Stelle der gebrauchten Präpositionen und

Conjunctionen andere setzen, durch die er sich die Construction erleichtern möchte. Gerade dann, wenn der grammatische Zusammenhang eine Anomalie enthält, bedarf er einer besondern Untersuchung. Solche Anomalien finden sich häufig; aber auch sie lassen sich classificiren. Die Abweichungen ergeben sich nämlich in mehrfacher Weise:

1) Es kann die Zusammenstellung der Ausdrücke durch Verwechslung ungleich seyn (*ἐναλλαγή*). Diese Ungleichheit kommt in den juristischen Quellen in der mannichfaltigsten Weise vor:

a) Hinsichtlich des Numerus (enallage numerorum). So sagt z. B. Paulus:

> Furiosus et pupillus (sine tutoris auctoritate) non *potest* incipere possidere, quia affectionem tenendi non *habent* [a]).

In den Institutionen heißt es:

> Sed ex diverso, pro eo quod *is* debuit, qui se in adoptionem dedit, ipso quidem iure arrogator non tenetur, sed nomine *filii* convenietur, et si noluerit *eum* defendere, permittitur creditoribus .. bona, quae *eorum* cum usufructu futura fuissent, si se alieno iuri non subiecissent, possidere [b]).

a) L. 1. §. 3. D. de acq. poss. (41. 2). Eine ähnliche Enallage findet sich in L. 1. §. 19. D. ut legator. servandor. causa cav. (36. 3): apud *eos* bezieht sich auf den *heres*.

b) §. 3. Inst. de acquis. per arrog. (3. 10). Offenbar ist eorum stehen geblieben aus Cai. III, 84, wo nicht bloß vom Arrogatus die Rede ist, sondern auch von der Frau, quae in manum convenit.

b) Hinsichtlich des Casus (enallage casuum). Diese Enallage kommt am häufigsten vor, indem theils Verba und andere Worte mit dem nicht indicirten Casus construirt werden, theils der Casus versetzt ist. So wird contineri häufig mit dem Dativus construirt, z. B. omnes .. casus continentur *huic stipulationi* [c]), ferner: Hoc edictum, quod ad eos pertinet, qui *ei* continentur [d]), ferner: Ligna et carbones .. an *penori* legato contineantur, quaeritur [e]). Ebenso wird die Construction: pecuniam *conditioni* comprehensam gefunden [f]), ferner: *cui* nemo antecedit [g]), ferner: remorari insequentes *sibi* agnatos [h]). Der Ablativ steht häufig statt eines andern Casus, z. B. subsequi debet Praetor iuris civilis *actione* [i]). Der gräcisirende Genitiv kommt oft vor, z. B. minus *partis dimidiae* [k]), und: quod amplius *sui debiti* solutum est [l]). Bei Caius und Ulpian ist der Genitiv zur Bezeichnung der Altersgrenze mit minor und maior ganz gewöhnlich: maior s. minor XIV, XX, XXV, XXX *annorum* [m]), während die Institutionen hier immer den

c) L. 3. pr. D. usufr. quemadm. cav. (7. 9).
d) L. 2. pr. D. ex quib. caus. maior. (4. 6).
e) L. 3. §. 9. D. de penu leg. (33. 9).
f) L. 94. pr. D. de conditt. (35. 1).
g) L. 92. D. de V. S.
h) L. 3. §. 9. D. de suis (38. 16).
i) L. 39. pr. D. de noxal. actt. (9. 4).
k) §. 1. Inst. de succ. libert. (3. 7).
l) L. 61. D. de cond. indeb. (12. 6).
m) Z. B. Cai. I, 17. 18. 38. 39. 40. Ulp. I, 12. 20. 21. 39. XVI, 1.

Ablativ haben [n]). Eine Enallage ist ferner: satis *tempus* ad quaestum faciendum.. habeat [o]). Nicht selten steht in mit dem Accusativ, wo gar keine Bewegung nach etwas hin angedeutet ist, z. B. ventrem cum liberis *in possessionem* esse [p]), ferner: *in possessionem* precariam mulierem remansisse [q]); umgekehrt steht auch in trotz der Bewegung irgendwohin mit dem Ablativ, z. B. in *praetorio* transtulisset [r]), ferner: in mortis *tempore* collatum.. sermonem [s]). Auch eine Versetzung des Casus bewirkt die Enallage, z. B.: Haec autem omnia pro *veteris* calumniae actione introducta sunt, statt: pro *veteri* calumniae actione [t]).

c) Hinsichtlich des Prädicats (enallage praedicati), z. B.: Nobis tamen nihil *incuriosum* praetermissum est [u]), statt: nullius rei incuriosis.

d) Hinsichtlich des Modus (en. modi). So steht nicht selten der Indicativ statt des Conjunctiv, z. B.: ut.. testari *possunt* [v]), das Participium statt des Conjunctiv, z. B.: ut.. victor existat.., sed etiam.. iniquitates *expellens* [w]).

n) §. 7. Inst. qui, quib. ex caus. manum. (1. 6).
o) L. 19. D. de op. libert. (38. 1).
p) L. 121. D. de leg. I. L. 13. §. 3. D. de manum. test. (40. 4).
q) L. 32. §. 5. D. de donatt. i. V. et U. (24. 1).
r) L. 34. §. 3. D. de leg. II.
s) L. 85. D. de leg. III.
t) §. 1. Inst. de poena tem. litig. (4. 16).
u) §. 4. Inst. de BPbus (3. 9).
v) pr. Inst. quib. non est permiss. test. fac. (2. 12).
w) Prooem. Inst. pr.

Eine besondere Art der Ungleichheit entsteht daraus, daß ein Nachsatz aus dem Vordersatz grammatisch nicht entspringt, oder ganz ausbleibt. Dieser Mangel der Folgerichtigkeit in der Construction heißt *Ἀνακόλουθον*, ein Fehler, der bei Zwischensätzen, welche schwer zu übersehen sind, leicht entsteht. Meistens geht er aus Unachtsamkeit hervor; zuweilen aber ist er auch charakteristischer Ausdruck bei Darstellung der Leidenschaft und kann zur Schönheit erhoben werden. In der griechischen Sprache sind Anakoluthe häufiger als in der lateinischen, daher häufiger bei Theophilus als in den Institutionen. Doch finden sie sich nicht selten in den juristischen Quellen und erfordern dann eine genaue Analyse des Zusammenhangs. Ebendeßhalb sind Correcturen nicht schlechthin zu rechtfertigen. So sagt z. B. Proculus:

> intelligo, *ut* et quum ex altera parte insulae alveus fluminis exaruerit, *desiisse* insulam esse [x]).

In dieser Stelle haben Manche das Anakoluth durch Verwandlung von ut et in enim beseitigen wollen. Ebenso willkührlich ist die Aenderung in folgender Stelle des Paulus:

> Illud fortasse quaesiturus sit aliquis, cur argenti appellatione etiam factum argentum comprehendatur, *quum*, si marmor legatum esset, nihil praeter rudem materiam demonstratum videri *posse* [y]).

x) L. 56. §. 1. D. de A. R. D. (41. 1).
y) L. 78. §. 4. D. de legat. III.

Auch hier hat man das posse in possit willkührlich verwandelt. In den Institutionen heißt es:

Aliquando autem evenit, ut liberi, *qui* statim ut nati sunt in potestate parentum non fiant, *postea autem* redigantur in potestatem [z]).

Die Einen streichen, um dieses Anakoluth wegzuräumen, qui, die Andern autem. Mit vollem Recht hat der neueste Herausgeber des Caius die Correctur früherer Ausgaben beseitigt. Auch in folgender Institutionenstelle wollen die Herausgeber beinahe gewaltsam das Anakoluth entfernen:

. . sacratissimus legislator de his, qui tempore plus petierunt, protulit, ut et *inducias*, quas ipse actor sponte *indulserit*, vel natura actionis *continet*, *contempserat*, in duplum habeant hi, qui talem iniuriam passi sunt [a]).

Freilich würde dieses Anakoluth leicht beseitigt, wenn man vor inducias ein si einschieben würde. Indessen ist das si handschriftlich nicht genug unterstützt; deßhalb zieht man sogar vor, contempserat zu streichen. Allein Schrader hat in seiner Ausgabe das Anakoluth beibehalten und vollkommen gerechtfertigt. In einer weitern Institutionenstelle heißt es:

Eum quoque, qui creditoribus suis bonis cessit, si postea aliquid acquisierit, quod idoneum

z) §. 13. Inst. de nupt. (1. 10). Vgl. Cai. I, 65.

a) §. 10. Inst. de exceptt. (4. 13).

emolumentum habeat, ex integro in id, quod facere potest, creditores *cum eo* experiuntur [b]).

Auch hier haben Haloander, Russardus und Contius zur Entfernung des Anakoluths eum corrigirt in: cum eo und das letzte cum eo willkührlich gestrichen. Schrader macht mit Grund darauf aufmerksam, daß eine im Laufe der Stelle eingetretene Veränderung des anfänglich intendirten Wortes (z. B. conveniuntur) in experiuntur das Anakoluth verschuldet haben möge. Aber nicht bloß in den Institutionen finden sich solche Anakoluthe; sie finden sich auch sonst sehr häufig. So sagt z. B. Caius:

.. receptum est, *ut,* si mortuo eo qui mihi mandaverit, ignorans eum decessisse exsecutus fuero mandatum, *posse me agere* mandati actione [c]).

Die neuesten Herausgeber haben mit allem Recht dieß ut wieder eingesetzt, nachdem es Göschen und Klenze entfernt gehabt hatten [d]).

2) Es kann die Verbindung der Wörter dadurch mangelhaft seyn, daß einzelne Wörter, ja ganze Sätze

b) §. 40. Inst. de actt. (4. 6).

c) Cai. III, 160. Dieselbe Construction haben die Institutionen aufgenommen: §. 10. Inst. de mandato (3. 26).

d) Vgl. auch Cai. IV, 61, wo ebenfalls ut mit dem Infinitiv steht. Dasselbe Anakoluth findet sich in L. 1. §. 2. D. ad SC. Treb. (36. 1), wiewohl es hier die Editoren in et verwandeln, in L. 62. pr. D. ad leg. falc. (35. 2), L. 3. §. 1. D. de term. moto (47. 21). Vgl. Böcking in ed. IV. des Caius p. 224. Not. 12. Ein merkwürdiges Anakoluth, man mag die Stelle lesen und interpretiren, wie man will, findet sich in L. 2. §. 5. D. de or. iur. (1. 2).

ausgelassen sind (Ellipse). Solche Auslassungen kommen bei den besten Schriftstellern sehr häufig vor, indem sie gerne den Leser etwas denken lassen und dadurch für Verständige angenehmer schreiben. Handelt es sich um die Ausfüllung der Ellipse von Seiten des Auslegers, so ist dieß bald eine rein grammatische Operation, bald eine logische, indem das historische oder systematische Element der Auslegung über das zu Supplirende entscheiden muß. Fehlt der Nachsatz, so muß unterschieden werden, ob die Auslassung eine absichtliche oder unabsichtliche ist, und der Ausleger hat bei der Ergänzung vorzügliche Sorgfalt anzuwenden, daß er weder etwas sprachlich noch etwas nach dem logischen und sachlichen Zusammenhang Unzulässiges supplire. Auch sind eigentliche Ellipsen nicht anzunehmen, wo der Ausdruck concis ist, also eine lückenlose Kürze darbietet [e]), und wenn es sich um Erklärung des präcisen Ausdruckes handelt, so darf diese nicht durch Pleonasmen und Tautologieen gegeben werden. Die Präcision kann darin bestehen, daß dem Ausdruck eines Satzes oder Satztheiles etwas zur Vollständigkeit fehlt; sie ist dann Abgebrochenheit, welche die Alten unter praecisio verstehen [f]). Die Präcision besteht aber auch darin, daß das Fehlende in den eigenen Bestandtheilen des verkürzten Ausdrucks, oder

[e]) *βραχυλογία.* Quintil. Inst. or. VIII, 3. 82.

[f]) Auct. ad Herenn. IV, 30.: Praecisio est, quum, dictis quibusdam, reliquum quod coeptum est dici, relinquitur (inchoatum) in audientium iudicio.

in den mit ihm verbundenen Gliedern des Gedankens enthalten ist. So kann scheinbar eine Negation fehlen; sie ist aber nur ausgelassen, weil sie aus dem Vordersatz herüber zu ziehen ist. In einer Stelle des Scävola heißt es z. B.:

> Labeo putat, si coheres meus, quod furtum familia cuius fecisset, duplum abstulisset, me *non* impediri, quominus dupli agam, eoque modo fraudem Edicto (sc. non) fieri, esseque (sc. non) iniquum, plus heredes nostros ferre, quam ferremus ipsi [g]).

Die Supplirung des non, die grammatisch indicirt ist, erscheint nach dem logischen Zusammenhang, da der Nachsatz die Negation des Vordersatzes enthält, als nothwendig.

Da nun in unsern juristischen Quellen zahlreiche Ellipsen, nicht bloß Auslassungen einzelner Wörter, sondern ganzer Sätze vorkommen, so wird es genügen, für einzelne Arten Beispiele anzuführen. Häufig ist im einfachen Satz das Subject, das Object, oder das Verbum zu ergänzen. So sagt Papinian:

> Si non mors, sed capitis diminutio intercesserit, quia plura legata sunt, illius anni tantum, si modo *ius fruendi habuit,* fructus amissus erit [h]).

Das Subject des habuit ist nicht genannt und muß aus dem Principium der Stelle ergänzt werden: es ist Einer

g) L. 6. D. si fam. furt. fec. dic. (47. 6).
h) L. 2. §. 1. D. quib. mod. ususfr. (7. 4).

von den Beiden, welchen separatim alternis annis der Usufructus hinterlassen ist. Ferner sagt Ulpian:

A quo non abhorret, quod Marcellus . . scribit, si quis in tradendo dixerit fundum Titio servire, quum ei non serviret, esset autem obligatus venditor Titio ad servitutem praestandam, an *agere possit ex vendito* ut emtor servitutem imponi patiatur praedio, quod mercatus est [i])?

Die Person des Klägers ist nicht genannt und könnte grammatisch sowohl Titius als der Verkäufer seyn. Da aber im Folgenden die Frage bejaht wird, so kann unter dem Klagberechtigten nach bekannten juristischen Grundsätzen nur der Verkäufer verstanden werden. Das Object läßt Paulus aus, wenn er sagt:

Exhibere est facere in publico *potestatem*, ut ei, qui agat, experiundi sit copia [k]).

Das Object der potestas könnte hier leicht durch Gemination ersetzt werden, wo es dann heißen würde: facere *rei* in publico potestatem. So läßt ferner Paulus das Object aus:

In omnibus servitutibus, quae aditione (scilic. hereditatis) confusae sunt, etc. [l]).

Eine Ellipse in Betreff des Zeitworts kommt sehr häufig vor. So sagt Ulpian:

i) L. 6. §. 3. D. commun. praed. (8. 4).
k) L. 2. D. ad exhib. (10. 4).
l) L. 18. D. de servitutt. (8. 1).

Nam eum, qui differt (scil. petere) restitutionem, non esse audiendum [m]).

Dahin gehört die in den Institutionen häufige, gräcisirende Construction: quod ad mit ausgelassenem pertinet, attinet, z. B. Quod ad feminas vero, ita placebat etc. [n]); in summa, quod ad bona libertorum, admonendi sumus etc. [o]); inter pignus autem et hypothecam, quantum ad actionem hypothecariam, nihil interest [p]). — Besonders wichtig kann die Auslassung des determinativen Pronomen seyn, welche ohne Ergänzung leicht zu einer falschen Construction und zu juristisch verwerflichem Resultat führen würde. So sagt Pomponius:

.. morte promissoris non extinguitur stipulatio, sed transit ad heredem, *cuius* personam interim hereditas sustinet [q]).

Daß die Erbschaft nicht die Person des Erben, sondern jene des Erblassers repräsentirt, ist in so vielen Stellen ausgesprochen [r]), daß das Pronomen relativum nicht auf den Erben bezogen, sondern die Ellipse nur durch: ad heredem *illius*, cuius ergänzt werden kann, wie denn auch die Vulgata diese Ergänzung wirklich enthält, während unter

m) L. 15. §. 3. D. ex quib. caus. maior. (4. 6).

n) §. 3. Inst. de leg. agn. succ. (3. 2).

o) Pr. Inst. de assign. libert (3. 8).

p) §. 7. Inst. de actt. (4. 6).

q) L. 24. D. de novatt. (46. 2).

r) L. 34. D. de A. R. D. (41. 3): hereditas enim *non heredis* personam sed *defuncti* sustinet. Vgl. L. 33. §. 2. D. eod., pr. Inst. de stip. serv. (3. 17), §. 2. Inst. de hered. inst. (2. 14).

Annahme einer Ellipse, die auch sonst so häufig vorkommt, die neuern Ausgaben mit Recht die florentinische Lesart beibehalten haben [s]). Andere Ellipsen finden sich noch in der Art, daß das Prädicat zu vervollständigen ist. Wenn z. B. Paulus, nachdem er den Fall gesetzt hat, daß der Nichteigenthümer mit Erfolg ein Grundstück vindicirt, das auch dem Beklagten nicht gehört, die Verurtheilung desselben auf Herausgabe der Früchte fordert und nun fortfährt:

.. non debere enim lucro possessoris cedere fructus, quum victus sit, alioquin, ut Mauricianus ait, nec rem arbitrabitur iudex mihi restitui [t]),

so will er damit sagen: sonst würde der Richter nicht die vollständige Restitution der Sache aussprechen. Wenn derselbe Jurist sagt:

Si intercedat solum publicum, vel via publica, neque itineris actusve, neque altius tollendi servitutes impedit [u]),

so ist hier eine leicht zu ergänzende Ellipse, indem der öffentliche Grund und Boden, oder die öffentliche Straße zwischen zwei Privatgrundstücken liegen muß, wie er

s) Vgl. v. Savigny System II. S. 366. Eine ganz ähnliche Ellipse findet sich in L. 3. §. 1. D. de adm. rer. ad civ. pert. (50. 8): successor (eius) qui locavit, tenebitur, wo Haloander unnöthiger Weise das eius nach successor einschiebt.

t) L. 35. §. 1. D. de R. V. (6. 1).

u) L. 1. pr. D. de S. P. U. (8. 2).

sich denn in einer andern Stelle ohne Ellipse so ausdrückt:

Et ideo si inter meas et Titii aedes tuae aedes intercedant, possum Titii aedibus servitutem imponere [v]).

Theils werden durch solche Ellipsen unnöthige Wiederholungen vermieden, theils spannen sie die Aufmerksamkeit auf den Verfolg der Rede, aus welchem die Art der Ausfüllung sich ergiebt. Beides zugleich findet sich in einer Stelle Ulpians:

Filiusfamilias et ad agendum *dare procuratorem* potest, si quae sit actio, qua ipse experiri potest, non solum si castrense peculium habeat, sed et quivis filiusfamilias, utputa iniuriam passus, *dabit* (scil. procuratorem) ad iniuriarum actionem . . . Hoc amplius Julianus scribit, et si filiofamilias patri per filium eius in eadem potestate (scil. avi) manentem fiat iniuria, neque *avus* praesens sit, posse patrem procuratorem dare ad ulciscendam iniuriam, quam *nepos* absentis passus est [w]).

Eine der interessantesten Ellipsen findet sich in folgender Stelle Ulpians:

v) L. 5. D. si serv. vind. (8. 5).

w) L. 8. pr. D. de procuratorib. (3. 3). Vgl. auch L. 27. §. 3. D. de usufr. (7. 1): . . si quid ob formam aquaeductus, quae per agrum transit, *pendatur*, ad onus fructuarii pertinebit; sed et si quid ad collationem viae (scil. pendatur), puto hoc quoque fructuarium subiturum.

Deiicitur is, qui possidet, sive civiliter, sive naturaliter possideat, nam et naturalis possessio ad hoc interdictum pertinet. Denique et si maritus uxori donavit, eaque deiecta sit, poterit interdicto uti; non tamen si colonus [x]).

In dieser Stelle, man mag sie im Uebrigen für welche Ansicht von naturalis und civilis possessio man wolle zurecht machen, findet sich eine Ellipse; denn jedenfalls muß man am Schluß zum wenigsten ergänzen: non tamen si colonus *deiectus sit*. Nimmt man aber, und gewiß mit Recht, an, daß im Falle der Dejection des Colonus das Interdict in der Stelle weder dem Maritus noch der Uxor abgesprochen wird, dessen oder deren Colonus dejicirt ist, sondern dem Colonus in Abstracto, der vom Juristen im Zusammenhang der Stelle weder als Pachter des Ehemanns, noch als Pachter der Ehefrau gedacht wird, ist vielmehr der Gehalt der Stelle nur der, daß die beschenkte Ehefrau, wenn sie dejicirt wird, das Interdict habe, daß aber der Pachter als solcher trotz der Dejection sich nicht eines Interdicts bedienen kann, weil ihm der zur Anstellung eines Interdicts geeignete Besitz fehlt, so ist mit der angegebenen Ausfüllung der Ellipse der Gedanke Ulpians noch keineswegs erschöpft, und es würde vielmehr diese Ausfüllung immer noch eine Ellipse zurück lassen, deren Ergänzung vollständig etwa so lauten müßte:

x) L. 1. §. 9. 10. D. de vi (43. 16).

Denique et si maritus uxori donavit, eaque deiecta sit, poterit *uxor* interdicto uti, non tamen *poterit,* si colonus *deiectus sit, iste interdicto uti* [y]).

Es ist die Auslassung des Nachsatzes, die Quintilian aposiopesis nennt [z]).

Indessen muß man sich auch hüten, mit der Annahme von Ellipsen zu freigebig zu seyn, um mit ihrer Hülfe in die Quellen hinein zu interpretiren, was aus ihnen nicht heraus interpretirt werden kann. So z. B. sagt Tryphoninus:

Usufructarium venari in saltibus vel montibus possessionis probe dicitur; nec aprum aut cervum, quem ceperit, proprium domini capit, sed fructus aut iure civili, aut gentium suos facit [a]).

Diese Stelle haben Manche dahin verstehen wollen, der Usufructuar dürfe jedenfalls das junge Wild sich aneignen, wenn er auch das alte nicht immer zu eigen erhalte [b]), eine Erklärung, welche nur durch Annahme einer Ellipse möglich ist, indem fructus hier wie sonst auch die jungen Thiere bezeichne (foetus), also bei fructus *eorum* zu suppliren sey. Allein die Ellipse ist nicht vorhanden; es ist nicht von fructus apri et cervi die Rede, sondern fructus ist das Wild selbst, das der Usufructuar nicht als

y) v. Savigny Besitz S. 72. v. Vangerow Lehrbuch I. S. 402.
z) Quint. Inst. or. IX, 3. 58.
a) L. 62. pr. D. de usufr. (7. 1).
b) Noodt observatt. Lib. I. c. 10. und de usufr. I. c. 7.

Eigenthum des dominus einfängt, sondern als Frucht dieser für die Jagd bestimmten Gründe sich aneignet, als Frucht percipirt [c]).

Wie schon bemerkt ist von der Ellipse der concise Ausdruck zu unterscheiden. Er kommt in mannichfacher Weise vor, indem z. B. im zweiten Satzgliede Wörter aus dem ersten in Gedanken zu wiederholen sind. So sagt Ulpian:

Sed quod dicitur debere eum summittere (scil. *alios foetus* §. 2), toties verum est, quoties gregis, vel armenti, vel equitii, id est universitatis ususfructus legatus est, ceterum si singulorum capitum (sc. *ususfructus legatus est*), nihil supplebit [d]).

Hieher gehört die häufige Phrase: si . . si non z. B. bei Ulpian:

Liberos autem non omnes simul vocat Praetor, sed gradatim, hoc est eos, qui sui sunt, scilicet nepotes, *si sunt, si minus*, *eos*, qui sunt inferioris gradus [e]).

Fehlerhafte Concision des Ausdrucks ist das Zeugma [f]), d. h. die Verbindung zweier Sätze durch ein Zeitwort, obwohl es eigentlich nur zu einem paßt, z. B.:

At qui patrono legitimo tutore mortuo, liberi

c) Vgl. Sintenis Not. 33 zu dieser Stelle in seiner Uebersetzung.
d) L. 70. §. 3. D. de usufr. (7. 1).
e) L. 1. §. 7. D. de coniung. cum. em. lib. (37. 8).
f) Ascon. ad Cic. Verr. Act. I, 18. Quintil. Inst. or. IX, 3. 62 nennt diese Verbindung συνεζευγμενον.

quoque eius legitimi sunt tutores: quoniam filius quidem defuncti, si non esset a vivo patre emancipatus, post obitum eius sui iuris efficeretur, nec in fratrum potestatem *recideret*, ideoque nec in tutelam [g]).

Ohne Zweifel paßt das recideret zur potestas, aber nicht zur tutela; da aber recidere jedenfalls das cadere in sich enthält, und recidere zunächst dort steht, wo es hingehört, so muß man aus demselben für die tutela das cadere ohne die Vorsetzsylbe wiederholen, und es wäre ganz zwecklos, das Zeugma durch Streichen der letzten Worte beseitigen zu wollen.

Eine prägnante Kürze besteht in der mannichfaltigsten Anwendung des Genitivs, dessen Bedeutung, wenn er von einem Substantiv regiert wird, in der Regel nur durch mehrere Worte entwickelt werden kann. Das Verhältniß des Genitiv zu dem regierenden Substantiv kann seyn:

A. daß letzteres der Theil, die Accession, die besondere Bestimmung des Genitiv ist. Dahin gehört der Genitiv des Subjects (praedia municipum, servitutes personarum und praediorum, potestas domini, paterfamilias, bona defuncti, auctoritas tutoris u. s. f., umgekehrt: praeses provinciae, dominus litis u. s. f.), der Genitiv als Ganzes des Theils (filius familias, regio urbis, loca fundi u. s. f.), als Stoff oder Eigenschaft des Nominativ (infectae materiae pondus, signatae numerus, factae

g) Inst. I, 19. de fiduciaria tutela. Vgl. dazu Schrader not. crit.

species[h]), vestis et argenti materia, officium pietatis, damnum iniuriae). Der Genitiv bestimmt dasjenige, was der Nominativ unbestimmt läßt (legis actio, litis contestatio, mentis testatio), der Genitiv specialisirt den Nominativ (poena existimationis, capitis, bonae fidei possessio, actio locati, emti u. s. f.).

B. der Nominativ bezeichnet eine Handlung, deren Object der Genitiv ist (iactus mercium, occupatio rei u. s. f.). Die Beziehung kann auch eine indirecte seyn (argumentum emtionis et venditionis). So sind aus timere, operare, amare gebildet: servitutis timor, spes matrimonii, amor vitae. Der Genitiv bezeichnet oft das durch das andere Substantiv Veranlaßte (indemnitatis cautio, caedis atque vulnerum crimina, sobolis cupido, veritatis via, materia ambitionis et gratiae = Veranlassung zu Anmaßung und Begünstigung). Umgekehrt ist der Causalnexus, wenn der Genitiv das Erzeugende, Veranlassende ist (genitivus causalis), wo er oft statt des Ablativs steht (longi temporis capio statt usucapio, usus auctoritas, commodum rei).

C. Häufig ist der Genitiv nur die Erklärung dessen, worin das andere Substantiv besteht (erklärender Genitiv: status aetatis, status ingenuitatis, negotiorum gestorum obligatio, necessitas juris, universitas jurium, fideicommissum hereditatis u. s. f.).

h) L. 6. D. de R. V. (6. 1).

D. Für einzelne Genitive läßt sich die Kürze des Ausdrucks gar nicht classificiren, z. B. tempus liberorum = die Zeit, in der eine Frau Kinder haben wird, d. h. auf den Fall, daß sie Kinder haben wird [i]), tempus mortis = Augenblick in dem Jemand stirbt, tutela impuberum, cura minorum = die Vormundschaft über Unmündige, Minderjährige, periculum rei familiaris = Gefahr, die dem Vermögen droht, damnum litis = Verlust des Processes, d. h. der Schaden, der in dem Verlust des Processes liegt, detrimenti oder lucri praestatio = die Leistung des Interesses für erlittenen Schaden, für entgangenen Erwerb, poenae servus = der zur Strafe Sclave geworden ist u. s. f.

3) Eine Parenthese kann die Erkenntniß des grammatischen Zusammenhangs erschweren, indem das Zusammengehörige durch die Einschaltung eines für sich selbstständigen Satzes (interpositio, interclusio [k]) auseinander gezogen wird. Bekanntlich haben die Alten für Parenthesen nicht bestimmte Zeichen; deßhalb muß entweder der Inhalt des Zwischensatzes für sich zur Erkenntniß einer solchen Einschaltung führen, oder die abgebrochene, nach dem Zwischensatz fortgesetzte Wortfügung, oder die Wiederholung einzelner Worte zum Zweck, den abgebrochenen Gedanken neu aufzunehmen. Solche Parenthesen kann man grammatische nennen, indem durch sie die Construction im Hauptsatz

i) L. 9. 61. D. de conditt. (35. 1).

k) Quint. Inst. or. IX, 3. 23.

unterbrochen wird. Ist aber nicht die Construction, sondern der Gedankengang durch einen eingeworfenen Zwischengedanken unterbrochen, so daß die einzelnen Sätze ihre vollkommene grammatische Construction haben, so ist die Parenthese eine logische. Der Autor fühlt das Bedürfniß, auf etwas vorzubereiten, eine Erklärung zu geben, einen Zweifel auszusprechen oder zu heben, überhaupt einen Mittelgedanken zu äußern; ist dann diese Einschaltung in den Gedankengang von größerm Umfang, so wird sie zur Digression. Hierorts ist nur von grammatischen Parenthesen die Rede, welche dem Ausleger nicht selten größere Schwierigkeit bereiten, als die logischen. Sehr nahe liegt hier die Warnung, eben so wenig eine wirkliche Parenthese zu übersehen, und dadurch in Gefahr zu kommen, Zusammengehöriges auseinander zu reißen und Unzusammenhängendes zu verbinden, als willkührlich Parenthesen zu bilden, um irgend eine grammatische Schwierigkeit durch gekünstelte Erklärung zu beseitigen. Eben so gefährlich ist, den Schluß der Parenthese nicht gehörig zu bestimmen, da durch eine Gränzverrückung das Prädicat leicht ein ganz anderes Subject erhalten kann, als es wirklich hat. Hierüber läßt sich eine allgemeine Regel nicht aufstellen; der Ausleger muß vielmehr das grammatische und logische Verhältniß der Satzglieder in nähere Betrachtung ziehen, um nicht Worte zu trennen, die nach dem Zusammenhang zusammengehören, oder Worte zu verbinden, die nicht verbunden werden dürfen. Hier müssen wieder alle Elemente der Aus-

legung zusammenwirken. Wenn es in den Institutionen heißt:

> Possunt autem testes omnes et uno anulo signare testamentum (quid enim, si septem anuli una sculptura fuerint? secundum quod Pomponio visum est. Sed et alieno quoque anulo licet signare, [1])

so ist darüber kein Zweifel, daß mit quid enim eine parenthetische Einschaltung beginnt. Wo aber schließt die Parenthese? Schließt sie bei fuerint, so ist Pomponius für den ersten Satz citirt (Possunt — testamentum). Schließt die Parenthese bei visum est, so wäre er für den frageweise gestellten Entscheidungsgrund angeführt. So nimmt es Sintenis, welcher übersetzt: „denn wenn nun sieben Siegelringe gleich gestochen sind, wie Pomponius schreibt?" secundum quod Pomponio visum est ist aber doch keineswegs = wie Pomponius schreibt. Es ist eine Ansicht des Pomponius gemeint, die er freilich frageweise geschrieben haben könnte; die Anführung der Möglichkeit aber, daß sieben Zeugen sieben Ringe mit derselben Sculptur haben, ist doch wohl keine Ansicht, sondern eine Thatsache, zu welcher visum est sich gar nicht schicken will. Pomponio visum est paßt nur auf den juristischen Satz, daß alle Zeugen mit einem Ringe das Testament siegeln dürfen, und darum hat Schrader mit allem Grund in seiner Ausgabe die Parenthese bei fuerint geschlossen.

[1]) §. 5. Inst. de testam. ord. (2. 10).

In dem Digestentitel: Ne quid in flumine publico fiat, quo aliter aqua fluat, atque uti priore aestate fluxit ist von zwei Interdicten die Rede, vom einen im princ. bis §. 10 der lex un., vom andern im §. 11 und 12. Der §. 12 lautet so:

Hoc interdictum restitutorium proponitur (superius enim prohibitorium est et pertinet ad ea, quae nondum facta sunt. Si quid igitur iam factum est, per hoc interdictum restituetur; si quid ne fiat prospicitur, superiore interdicto erit utendum; et si quid post interdictum redditum fuerit factum, coërcebitur.

Es leuchtet ein, daß bei superius enim eine Parenthese beginnt, die man unbeschadet des grammatischen Zusammenhangs eben sowohl mit prohibitorium est als mit facta sunt schließen könnte. Der Context der ganzen Stelle aber beweist, daß die Parenthese zwei Sätze enthält und bei facta sunt zu schließen ist.

Wie gefährlich es ist, eine Parenthese anzunehmen, wo sie nicht hingehört, zeigt sich bei einer Stelle Ulpians[m]), von der Mühlenbruch eine trotz allem angewandten Scharfsinn ganz verunglückte Erklärung gegeben hat[n]), die sich auf eine willkührlich angenommene und begränzte Parenthese stützt, wie v. Vangerow unwiderleglich nachgewiesen hat[o]), obwohl die Emendation (*non* inutiliter

m) L. 14. §. 3. D. de alimentis leg. (34. 1).
n) Archiv für die civil. Prax. XV. S. 382 ff.
o) Lehrb. der Pand. I. S. 793 ff.

relinquitur statt: inutiliter relinquitur) weder nothwendig, noch kritisch zu rechtfertigen ist, was hier weiter auszuführen nicht unsre Aufgabe seyn kann.

Im Uebrigen ist es überflüssig und störend, da Parenthesenzeichen anzubringen, wo die Construction nicht unterbrochen ist, wie bei allen Schlußsätzen [p]. Dagegen ist es auch nicht zu billigen, wenn man Verstellungen der Sätze vornimmt, um Parenthesen zu vermeiden [q].

4) Die Construction ist nicht selten dadurch verwirrt, daß das Zusammengehörige zu weit auseinander steht [r], daß die Wortverbindung eine ungewöhnliche [s] oder von der Art ist, daß man die Worte für versetzt erklären muß [t]. Solche Fehler der Sprache

p) Z. B. pr. Inst. de leg. patron. tut. (1. 17), wo in Ausgaben die Worte: cum et agnatos — iussit unnöthiger Weise eingeklammert werden; §. 29. Inst. de R. D. (2. 1), wo die Worte appellatione — fiunt keinen Context unterbrechen; §. 3. Inst. de test. ord. (2. 10), wo jede Parenthese überflüssig ist.

q) Z. B. §. 7. Inst. quib. mod. ius pot. solv. (1. 12), wo Schrader mit Recht eine Parenthese macht und die Sätze nicht verstellt, wogegen Theophilus und fast alle Codices sind.

r) Z. B. L. 43. pr. D. de pign. act. (13. 7): Locum purum pignori creditori obligavit . . petiit a creditore, ut instrumentum (a se traditum) auctoritatis exhiberet.

s) Z. B. L. 43. pr. cit.: instrumenti facultate subducta.

t) Z. B. L. 2. pr. und §. 7. D. de lege Rhodia de iactu (14. 2). Im Princ. sagt Paulus vom Magister navis: ex *locato* habiturus est actionem cum vectoribus; im §. 7 sagt er von demselben Magister: ut is ex conducto experiatur. Kann man nun auch vom Magister sagen, daß er opus conducirt habe, so ist dieß immer uneigentlich. Aber in derselben Stelle dieselbe Klage das einemal actio ex locato, das anderemal a. ex conducto nennen, ist ein Fehler gegen die Deutlichkeit.

sind freilich nicht zu vermuthen, aber auch nicht für unmöglich zu halten, da gerade gedankenreiche Autoren Nachlässigkeiten der Construction am leichtesten sich zu Schulden kommen lassen. Hier steht natürlich der Gedanke über der Unvollkommenheit oder Verschrobenheit der grammatischen Construction; der Ausleger muß auch die mangelhafte Darstellung des Gedankens wenigstens für möglich halten, und durch sorgfältiges Eindenken in den Ideengang des Autors erforschen, welche Worte jedesmal mit einander zu verbinden, welche zu trennen seyen. So kommt es häufig vor, daß ratio mit exceptionis verbunden so viel heißt als: „auf dem Wege der Exception" = modo exceptionis. In diesem Sinne gebraucht es namentlich Papinian [u]). Nun sagt derselbe Papinian einmal:

.. potest dici, .. eum, cui aufertur hereditas, impensas ratione doli exceptio*ne* .. retenturum [v]).

Sintenis in seiner Note zur Uebersetzung dieser Stelle glaubt das Wort ratione auswerfen zu dürfen; denn einen Sinn gebe es nicht. Allein die Worte ratione doli exceptione retinere sagen nur, daß der, dem die Erbschaft entzogen werde „aus Grund des Dolus durch Exceptio den Betrag der Verwendungen retiniren dürfe." — Wenn Paulus sagt:

Utique autem etiam mortuo homine necessaria est sententia propter fructus, et partus, et stipu-

u) Vgl. z. B. L. 67. §. 3. D. de legat. II.
v) L. 50. §. 1. D. de H. P. (5. 3).

lationem de evictione; non enim post litem contestatam utique et fatum possessor praestare debet w),

so erscheint nach dieser Stellung der beiden Sätze der Nachsatz als die Ratio des Vordersatzes. Dieß ist aber nicht wohl möglich, da der Grundsatz, daß der Besitzer lite contestata nicht schlechterdings für den Casus zu haften habe, nicht die Ratio für den ersten Satz bilden kann, daß auch nach dem während des Processes eingetretenen Untergang des streitigen Objects ein Erkenntniß zu fällen sey. Vielmehr stehen beide Sätze aus innern Gründen in dem Verhältniß zusammen, daß der Sinn eigentlich der ist: Obgleich der Besitzer nach der L. C. nicht schlechthin für den Untergang des streitigen Objects haftet, so ist gleichwohl ein Erkenntniß zu fällen. Die Sätze sind also vom Autor eigentlich versetzt.

5) Möglicher Weise können die Worte so gestellt seyn, daß sie sich in mehrfacher Verbindung construiren lassen, indem sich nach den Regeln der Syntax jede rechtfertigen läßt. Mit den Hülfsmitteln der Grammatik allein, ohne das systematische, historische und logische Element der Auslegung zu berücksichtigen, kommt man dann zu keinem Resultat, sofern nicht Parallelstellen und Eigenthümlichkeiten der Sprache eine grammatische Entscheidung möglich machen. So sagt z. B. Pomponius:

w) L. 16. D. de R. V. (6. 1).

Incertam partem possidere nemo potest. Ideo si plures sint in fundo, qui ignorent, quotam quisque partem possideat, neminem eorum mera subtilitate possidere Labeo scribit [x]).

Bezieht sich mera subtilitate auf scribit, und wirft demnach Pomponius dem Labeo eine leere Spitzfindigkeit vor? oder gehört es zu possidere? v. Savigny [y]) nimmt das Erste an und bemüht sich zu zeigen, wie Pomponius dazu komme, Etwas dem Labeo als Subtilität anzurechnen, was doch ganz der Regel gemäß ist: daß ein Ganzes von Mehrern nur dann nach Bruchtheilen besessen werden kann, wenn diese den Zähler und Nenner des Bruchs kennen [z]). Wenn nun auch nicht geläugnet werden kann, daß subtilitate grammatisch zu scribit construirt werden kann, so ist doch viel natürlicher, es zu possidere zu construiren, bei dem es steht, und alsdann liegt in der Stelle kein Tadel gegen Labeo, sondern Paulus führt ihn als Auctorität dafür an, daß Jemand nicht einen bloßen Gedankenbesitz an Etwas haben könne, d. h. einen Theilbesitz, der nicht einmal durch bekannte Bruchtheile äußerlich erkennbar,

x) L. 32. §. 2. D. de usurpatt. (41. 3).

y) Das Recht des Besitzes S. 300 f.

z) L. 26. D. de acquir. poss. (41. 2): Locus certus ex fundo . . possideri . . potest, et *certa pars pro indiviso*, quae introducitur vel ex emptione, vel ex donatione, vel qualibet alia ex causa. Incerta autem pars nec tradi, nec capi potest: veluti si ita tibi tradam: *quidquid mei iuris in eo fundo est;* nam qui ignorat, nec tradere nec accipere id, quod incertum est potest. Vgl. L. 3. §. 2. D. eod.

sondern nur ein Gedankending ist. — Eine Stelle des Paulus lautet nach der Florentina so:

> Per procuratorem, tutorem curatoremve possessio nobis acquiritur. Quum autem suo nomine nacti fuerint possessionem, non cum ea mente operam duntaxat accommodarent nobis non possunt acquirere [a]).

Construirt man nobis zu acquirere, so sagt die Stelle: sie können nicht für uns erwerben. Construirt man nobis zu accomodarent, so sagt die Stelle: sie können nicht für sich erwerben. Im ersten Fall muß das Komma vor, im zweiten nach nobis gesetzt werden. Haloander liest sogar im Sinn der zweiten Construction: nobis accommodarent, non possunt acquirere. v. Savigny [b]) zieht nach Manuscripten die Lesart vor: accomodarent nobis: non possumus acquirere, wodurch der Sinn unzweifelhaft gegeben ist, den nach der Florentina die erste Construction giebt. Wir glauben uns für die Florentinische Lesart entscheiden zu sollen, indem aus ihr die von Savigny gebilligte, nicht aber wohl aus dieser die Florentinische entstehen konnte. Alsdann aber ist die doppelte Construction als möglich gegeben. Die Nothwendigkeit jedoch, das nobis zu acquirere zu ziehen, ergiebt sich aus dem logischen Zusammenhang, insbesondere aus dem Anfang der Stelle, zu welchem der Gegensatz durch autem eingeleitet wird. Ist

a) L. 1. §. 20. D. de acq. poss. (41. 2).

b) Das Recht des Besitzes S. 352. Not. 3.

aber der Vordersatz: Man kann durch einen Stellvertreter Besitz erwerben, so ist der Gegensatz: man kann durch einen Stellvertreter nicht Besitz erwerben, nämlich wenn er für sich erwerben will; keineswegs aber ist der Gegensatz: der Stellvertreter der für sich erwerben will, kann nicht erwerben.

Siebente Abhandlung.

Der logische Zusammenhang.

Beruht der grammatische Zusammenhang auf den Regeln der Grammatik, so ist der logische Zusammenhang die Verbindung der Wörter und Vorstellungen, einzelner Sätze und ganzer Reihen von Sätzen mit dem Vorhergehenden und Nachfolgenden nach den Denkgesetzen. Man kann den logischen Zusammenhang einer Rede in den nähern und entferntern eintheilen. Der nähere logische Zusammenhang bezieht sich auf das Subject und Prädicat eines einzelnen Satzes als Begriffe, auf die Verbindung dieser Begriffe, auf den Grund dieser Verbindung, so wie auf die Nebenbegriffe. Der entferntere Zusammenhang findet statt zwischen zwei, drei oder mehrern mit einander verbundenen Sätzen, die bald mit, bald ohne Partikel mit einander zusammenhängen, und durch diesen Zusammenhang ein besonderes Gedankenganze bilden. Hiemit ist dieser Abhandlung eine dreifache Aufgabe gestellt, erstens die Regeln für die Erkenntniß der logischen Construction einzelner

Sätze zu bestimmen, zweitens die Grundsätze für die Erkenntniß des Zusammenhangs mehrerer Sätze festzustellen und drittens die Erkenntniß des besondern Ganzen zu ermöglichen, dessen Bestandtheile die unter sich verbundenen Sätze sind.

Da keine vernünftige Rede denkbar ist, ohne daß der Redende die Denkfunctionen vollzieht, so muß der Ausleger diese Denkfunctionen in sich wiederholen, wenn er den Gedanken des Redenden reproduciren will. Nun formirt der Redende seinen Gedanken im einzelnen Satz dadurch, daß er mit einem Subject ein Prädicat verbindet; denn die Eigenschaften der Dinge werden von den Dingen selbst getragen, und können ohne letztere nicht objectiv werden. Daher ist die erste Aufgabe des Auslegers, in jedem Satz das Subject und das Prädicat zu bestimmen. Die Frage aber, was im Satz Subject, was Prädicat sey, ist nicht immer leicht zu beantworten. Freilich dient dazu oft die Stellung der Worte, insofern das Subject zuerst, das Prädicat zuletzt genannt wird, z. B.: Tutela.. virile officium est [a]), Urbs est Roma [b]), Intestatus est, .. qui testamentum non fecit [c]). Sicherheit ist aber aus der Stellung nicht zu erlangen, da sehr oft das Prädicat zuerst steht, z. B.: dominum esse rei venditorem [d]), — si

a) L. 16. pr. D. de tutelis (26. 1).
b) L. 87. D. de V. S.
c) L. 64. D. de V. S.
d) L. 9. §. 4. D. de iur. et facti ign. (22. 6).

arrogati sunt adhuc impuberes, vel deportati sint pupilli, tutores habere desinunt [e]). Da nun die syntaktische Stellung nicht entscheidet, so muß die Bestimmung des Subjects und Prädicats entweder aus der Natur der beiden zu bestimmenden Begriffe selbst oder aus dem ganzen Satze und den ihm vorangehenden oder nachfolgenden Worten entnommen werden. Die erste Entscheidungsquelle führt entweder auf die Regeln der Logik zurück, oder auf das historische und systematische Element der Auslegung. Ist der eine Begriff an sich generell, der andere speciell, so wird der specielle das Subject, der generelle das Prädicat seyn; denn die Species wird durch Bezeichnung des Genus bestimmt, wozu sie gehört, z. B.: Legatum est donatio testamento relicta [f]), — Est enim ususfructus ius in corpore [g]), — Ius cloacae mittendae servitus est [h]), — praejudiciales actiones in rem esse videntur [i]). Auf das historische und systematische Element der Auslegung kommt es für die Bestimmung des Subjects an z. B. in dem Satze Ulpians: Ceterae res nec mancipi sunt [k]). Ulpian führt zuerst als mancipi res auf: praedia in Italico solo, iura praediorum rusticorum, servi, quadrupedes, quae dorso collove domantur, velut boves,

e) L. 14. pr. D. de tutel. (26. 1).
f) L. 36. D. de legat. II.
g) L. 2. D. de usufr. (7. 1).
h) L. 7. D. de servitutt. (8. 1).
i) §. 13. Inst. de actt. (4. 6).
k) Ulp. XIX, 1.

muli, equi, asini. Dann folgt: Ceterae res nec mancipi sunt. Ist nun res Subject oder Prädicat[l])?

Aus dem ganzen Satze und den ihm vorangehenden und nachfolgenden Worten wird das Subject und Prädicat z. B. bestimmt in der Note e citirten Stelle. Wenn hier Ulpian sagt:

> Si arrogati sunt adhuc impuberes, vel deportati sint pupilli, tutores habere desinunt,

so können grammatisch im ersten Satz die Arrogirten, im zweiten die Deportirten das Subject seyn; die Arrogirten sind noch unmündig, die Deportirten sind noch Pupillen; dann wären impuberes und pupilli das Prädicat. Allein daß Ulpian von dem Ende der Tutel sprechen wolle, zeigt der Nachsatz: tutores habere desinunt. Da nun von Tutoren nur der impuberes und der pupilli die Rede seyn kann, so muß das desinunt Prädicat von impuberes und pupilli seyn, woraus nothwendig folgt, daß in den ersten beiden Sätzen arrogati und deportati als Prädicate von impuberes und pupilli zu betrachten sind. — Wenn Marcian sagt:

> Filiusfamilias miles vel veteranus, licet sine testamento decedat, potest fideicommittere a patre, quia etiam testamentum facere potest[m]),

so kann man filiusfamilias als Prädicat von miles und

[l]) Vgl. Zachariä v. Lingenthal: Ueber die Unterscheidung zwischen servitutes rusticae und urbanae. S. 20 ff.

[m]) L. 114. pr. D. de legat. I.

veteranus behandeln, indem man übersetzt: „ein Soldat oder Veteran, der Haussohn ist," oder umgekehrt: miles und veteranus als Prädicat von filiusfamilias, indem man übersetzt: „ein Haussohn, der Soldat oder Veteran ist." Beides ist grammatisch zulässig. Allein der Zusammenhang mit den folgenden Worten beweist, daß filiusfamilias als Subject, miles und veteranus als Prädicat zu nehmen ist. Denn was Marcian hervorheben will, ist wesentlich: daß ein Haussohn dem Vater ein Fideicommiß auferlegen kann, weil er miles oder veteranus ist, und weil er als miles und veteranus testiren kann, da dem filiusfamilias sonst das testamenti faciundi ius fehlt. — Besonders dann entscheidet der Zusammenhang über das Subject, wenn dieses durch ein demonstratives oder relatives Pronomen ausgedrückt ist, welches auf das Vorhergehende zurückweist, oder wenn in dem betreffenden Satz das Subject aus dem Vorhergehenden supplirt werden muß, z. B.:

Rei appellatio latior est, quam pecuniae, *quae* etiam ea, quae extra computationem patrimonii nostri sunt, continet, quum pecuniae significatio ad ea referatur, quae in patrimonio sunt [n]).

Grammatisch kann dem Satz: quae — continet sowohl rei, als pecuniae appellatio als Subject gegeben werden; der Nachsatz aber: quum — sunt beweist, daß quae — continet das entferntere rei appellatio zum

[n]) L. 5. pr. D. de V. S.

Subject hat. — Aus dem Vorhergehenden muß das Subject z. B. in folgender Stelle des Scävola supplirt werden, in welcher der Jurist zuerst als Factum erzählt hatte, daß ein Pfand mit Gewalt aus seinem Bewahrungsort von einem öffentlichen Beamten geholt und abgenützt, durch die Bemühung des Gläubigers aber wieder erlangt und nunmehr die Anfrage gestellt worden sey:

> intertrituram, quae ex operis facta est, utrum Titius debitor, an Seius creditor agnoscere debeat? Respondit, secundum ea, quae proponerentur, ob id, quod eo nomine intertrimenti accidisset, non teneri [o]).

Hier hat der Jurist für die Worte non teneri das Subject nicht genannt; es ist aber aus der Anfrage ohne Zweifel dahin zu suppliren, daß der zuletzt genannte Gläubiger Seius das Subject der Freiheit von Verantwortlichkeit sey. Gerade so ist in einer Stelle Ulpians das Subject im Nachsatz nicht genannt, aber aus dem Vordersatz zu suppliren:

> .. et si maritus uxori donavit, eaque deiecta sit, poterit interdicto uti [p]),

nämlich die zuletzt genannte uxor, welche dejicirt ist.

Zuweilen ist die Bestimmung des Subjects nicht in der Art zweifelhaft, daß eine Verwechslung zwischen Prädicat und Subject möglich wäre, sondern das Subject ist

o) L. 43. §. 1. D. de pign. act. (13. 7).
p) L. 1. §. 10. D. de vi (43. 16).

durch die Construction festgestellt; aber es ist an sich ungewiß, was mit dem Subject gemeint sey, indem das Wort, durch welches das Subject ausgedrückt wird, mehrdeutig ist. Alsdann muß der Zusammenhang oder irgend ein anderes Element der Auslegung, das historische oder systematische, entscheiden. So sagt z. B. Papinian:

> Praedium publicum in quinque annos idonea cautione non exacta curator reipublicae locavit; ceteris annis colonus si reliqua traxerit, et de fructibus praedii mercedes servari non potuerint, *successor* (sc. eius) qui locavit, tenebitur [q]).

Wer ist aber hier der haftende successor, der Amtsnachfolger oder der Erbe? Der Zusammenhang in Verbindung mit unsern historischen Kenntnissen über das Amt des curator [r]) entscheidet für den Erben.

Hat der Ausleger im einzelnen Satz das Subject und Prädicat gefunden, so ist die zweite Aufgabe, die Verbindung des Subjects und Prädicats zu bestimmen und den Grund derselben. Hat der Autor beide im eigentlichen Sinne verbunden, so ist der Satz sogleich klar, z. B.: deiecisse autem etiam is videtur, qui mandavit vel iussit, ut aliquis deiiceretur [s]). Ist aber das Subject oder das Prädicat metaphorisch gebraucht oder sind sie meta-

q) L. 3. §. 1. D. de adm. rer. ad civ. pert. (50. 8).

r) v. Savigny Gesch. des R. R. im M. A. Ausg. II. Bd. I. Kap. II. §. 15. S. 64 ff.

s) L. 1. §. 12. D. de vi (43. 16).

phorisch verbunden, so muß sich der Ausleger über die Bedeutung der Metapher klar seyn, z. B.: quibus potius *lux* veritatis assistit [t]); — nisi *proficiscatur* pecunia [u]); — si frater agri portionem pignori datam a creditore suo non *liberasset* [v]). Doch hievon das Nähere in der folgenden Abhandlung. Außerdem entsteht die Frage, wie die Verbindung zwischen Subject und Prädicat beschaffen, ob sie ohne Einschränkung und unbestimmt, ob sie nur unter einer gewissen Beschränkung oder nähern Bestimmung zu verstehen sey. Dieß ist besonders bei solchen Sätzen von Bedeutung, welche ein Urtheil enthalten. Ist nämlich das Prädicat ein abstracter Begriff, so liegt in seiner Verknüpfung mit dem Subject ein Urtheil. Von selbst versteht sich dann jene Beschränkung oder nähere Bestimmung nicht; sie ist entweder im Vorausgehenden oder Nachfolgenden, oder in einem Zwischensatz gegeben, oder sie ergiebt sich aus dem historischen und systematischen Element. Es gilt hier das Nämliche, was in der fünften Abhandlung über einzelne Ausdrücke ausgeführt ist (S. 140); der Ausleger hat daher entweder aus dem Zusammenhang die Beschränkung und nähere Bestimmung zu entnehmen, oder aus Parallelstellen, oder aus den Umständen, welche den Ausspruch veranlaßt haben, und wenn Alles dieß keine Beschränkung an die Hand giebt, so gilt die Regel: die Verbindung ist

[t]) L. 21. §. 3. D. de testib. (22. 5).
[u]) L. 2. §. 3. D. de R. C. (12. 1).
[v]) L. 3. §. 2. D. qui pot. (20. 4).

unbeschränkt (lege generaliter loquente, nec nostrum est distinguere, oder allgemein: propositio indefinita pro generali habenda). So führt Paulus als Regel an:

iuris ignorantiam cuique nocere, facti vero ignorantiam non nocere [w]).

Hier sind Subject und Prädicat ganz allgemein und unbeschränkt verbunden. Im Verlauf der Stelle, ganz abgesehen von Parallelstellen, giebt aber der Jurist schon die Beschränkungen der Regel großentheils selbst an. Wenn ferner Paulus sagt:

Nuptiae consistere non possunt nisi consentiant omnes [x]),

so fügt er sogleich die Beschränkung bei: id est, qui coëunt, quorumque in potestate sunt. In einem Zwischensatz ist die Beschränkung z. B. gegeben, wenn Pomponius sagt:

Sed et eas actiones, quae legibus proditae sunt, *si lex iusta ac necessaria sit*, supplet Praetor in eo, quod legi deest [y]).

Das systematische Element macht sich für Beschränkungen der Verbindung des Subjects und Prädicats besonders durch Parallelstellen geltend. Wenn z. B. Ulpian sagt:

Et hic moram videtur fecisse qui litigare maluit, quam restituere [z]),

w) L. 9. pr. D. de iuris et facti ignor. (22. 6).
x) L. 2. D. de ritu nupt. (23. 2).
y) L. 11. D. de praescr. verb. (19. 5).
z) L. 82. §. 1. D. de V. O. (45. 1).

so spricht die Stelle den allgemeinen Grundsatz aus: Wer es zum Proceß kommen, sich verklagen läßt, ist in Mora. Derselbe Ulpian sagt aber auch an einem andern Ort:

Sciendum est, non omne, quod differendi causa optima ratione fiat, morae adnumerandum; quid enim, si .. exceptio aliqua allegetur? Mora facta non videtur [a]).

Ganz abgesehen von manchen andern Stellen [b]), ergiebt sich als Resultat, daß nur das frivole Processiren eine Mora begründet. — Auf die Umstände, welche den Ausspruch veranlaßt haben, kommt es besonders an, wenn es sich z. B. um die Antwort auf eine Anfrage handelt, namentlich wenn das Responsum eines Juristen oder das Rescript eines Kaisers vorliegt. Wenn Modestinus sagt: Legatum est donatio testamento relicta [c]), so muß sich aus dem systematischen Element ergeben, daß dieser Satz nicht ohne Einschränkung verstanden werden darf.

Was den Grund der Verbindung des Subjects und Prädicats betrifft, so wird dieser sehr häufig ausdrücklich angegeben seyn. Wenn z. B. Paulus sagt: der Adoptivsohn kann, nachdem er emancipirt ist, die Ehefrau seines gewesenen Adoptivvaters nicht heirathen, so fügt er den Grund bei: quia novercae locum habet [d]). Wenn

a) L. 21. D. de usuris (22. 1).
b) L. 63. D. de R. J. L. 3. pr. L. 24. pr. D. de usuris (22. 1).
c) L. 36. D. de legat. II.
d) L. 14. pr. D. de ritu nupt. (23. 2).

Caius den Satz aufstellt: der Herr eines auf der Flucht befindlichen Sclaven besitzt diesen Sclaven trotz der Flucht, so giebt er als Grund an: quod is, quemadmodum aliarum rerum possessionem intervertere non potest, ita ne suam quidem potest. Der Jurist geht nämlich von dem Satz aus, daß, wie durch Raub, so auch durch Diebstahl der Besitz verloren werde. Sed, fährt er fort, si is, qui in potestate nostra est, subripuerit, quamdiu apud ipsum sit res, tamdiu non amittimus possessionem, quia per huiusmodi personas acquiritur nobis possessio. Et *haec ratio est*, quare videamur fugitivum possidere [e]). Wenn Paulus sagt: Sed et is, qui ante litem contestatam dolo desiit rem possidere, tenetur in rem actione [f]), so giebt er sogleich im Folgenden die seinem Ausspruch zum Grunde liegende Ratio (die Analogie der hereditatis petitio) an. Häufig liegt aber der Grund der Verbindung des Prädicats mit dem Subject nicht so offen vor; zuweilen ist er nur entfernt angedeutet, oder hinter Anderm versteckt, häufig fehlt er ganz. Dann muß er aus der Natur der beiden Begriffe entwickelt werden, daß sie sich z. B. wie Ursache und Wirkung, wie Genus und Species verhalten (vgl. oben Note f—i), oder er muß aus Parallelstellen unter Einwirkung des systematischen und historischen Elements gewonnen werden. Wenn z. B. trotz der Ungültigkeit einer Schenkung

e) L. 15. D. de acq. poss. (41. 2).

f) L. 27. §. 3. D. de R. V. (6. 1).

unter Ehegatten Labeo sagt: Si vir uxori lanam donavit, et ex ea lana vestimenta sibi confecit, uxoris esse vestimenta [g]), so liegt der Grund in dem Satze, daß, wer aus fremder Materie eine Species fabricirt, die in die alte Form nicht zurückgebracht werden kann, Eigenthümer werde: hunc dominum esse, qui fecerit, quia quod factum est, antea nullius fuerit [h]). Zuweilen aber wird alles Bemühen, einen Grund aufzufinden, vergeblich seyn, namentlich bei Gesetzen, und hierauf bezieht sich ein vielfach verkannter Ausspruch der Juristen Julian und Neratius:

> Non omnium quae a maioribus constituta sunt, ratio reddi potest [i]), und:

> Et ideo rationes eorum quae constituuntur, inquiri non oportet; alioquin multa ex his, quae certa sunt, subvertuntur [k]).

Daß jedoch hiemit die Aufgabe des Auslegers, die Ratio aufzusuchen, nicht abgeschnitten sey, versteht sich von selbst; wir werden aber darauf bei anderer Gelegenheit zurückzukommen haben [l]).

Hat der Ausleger zum Zweck der logischen Construction des Satzes das Subject und Prädicat bestimmt, die

g) L. 29. §. 1. D. de donatt. int. V. et U. (24. 1).

h) L. 7. §. 7. D. de A. R. D. (41. 1).

i) L. 20. D. de legib. (1. 3).

k) L. 21. D. eod.

l) Vgl. Napolla der Rechtsgelehrte, übers. von Griesinger S. 363 ff.

Verbindung zwischen beiden und den Grund der Verbindung erkannt, so erscheint als dritte Aufgabe eine genaue Erforschung und Feststellung der Nebenbegriffe, die außer den beiden Hauptbegriffen noch vorkommen. Vor Allem handelt es sich hiebei um die Frage, zu welchem Hauptbegriff der Nebenbegriff gehöre, ob er Accession des Subjects oder des Prädicats sey. In den meisten Fällen wird sich dieß schon aus der grammatischen Construction ergeben, z. B.: potest .. pupillis non habentibus tutores constituere [m]), wo tutores zu habentibus zu construiren und bei constituere zu suppliren ist; is videtur ius dicenti non obtemperasse [n]), wo ius zu dicenti, nicht zu obtemperasse zu construiren ist u. s. f. Oft wird aber die Construction des Nebenbegriffs sich nur aus dem logischen Zusammenhang ergeben, z. B.: quae Princeps alicui ob merita indulsit [o]), wo nach dem logischen Zusammenhang die merita nicht des Princeps gemeint seyn können, sondern des Privilegirten; civem Romanum parit, et in potestate patris [p]), wo nicht die Gebährende in potestate patris ist, sondern der geborne civis Romanus u. s. f. Zuweilen entscheidet sowohl der grammatische, als der logische Zusammenhang die Frage, wohin der Nebenbegriff gehöre, so daß die eine Entscheidung durch die andere unterstützt wird. So z. B. sagt Ulpian:

m) L. 1. D. de iurisd. (2. 1).
n) L. 1. §. 1. D. si quis ius dic. non obtemp. (2. 3).
o) L. 1. §. 2. D. de const. princ. (1. 4).
p) L. 18. D. de statu hom. (1. 5).

Plane si Praeses vel Curator reipublicae permiserit in publico facere, Nerva scribit exceptionem locum non habere [q]).

Hier kann an sich reipublicae zu Praeses vel Curator, wie zu permiserit construirt werden. Allein schon grammatisch ist der Genitiv richtiger, da der Dativ voranstehen würde; aber auch im Verlauf der Stelle kommt Curatori reipublicae in einem Satze vor, wo reipublicae nur der Nebenbegriff von Curator seyn kann. Abgesehen hievon beweist das Vorangehende die Nothwendigkeit, reipublicae zum Subject zu construiren, indem im §. 3 von der Erlaubniß des Tutor, des Curator eines Unmündigen, Wahnsinnigen oder Minderjährigen die Rede ist, worauf im §. 4 die Erlaubniß des Praeses oder Curator eines Gemeinwesens erwähnt wird. Zuweilen entscheidet aber der Zusammenhang nicht, indem der Nebenbegriff auf das Subject bezogen werden kann oder auch nicht, besonders wenn der Ausdruck des Nebenbegriffs sowohl passiv als activ genommen werden kann; alsdann muß das systematische oder historische Element die Entscheidung an die Hand geben und ganz besonders werden Parallelstellen von Bedeutung seyn. So heißt es in einem Rescript von Diocletian und Maximian:

Si non speciali privilegio patriae tuae iuris observatio relaxata est, et testes non *in conspectu*

q) L. 3. §. 4. D. quod vi (43. 24).

testatoris testimoniorum officio functi sunt, nullo iure testamentum valet [r]).

In conspectu testatoris kann activ und passiv genommen werden; im ersten Fall soll der Testator die fungirenden Zeugen sehen, im zweiten sollen die fungirenden Zeugen den Testator sehen. Die Ansichten über diese Worte sind abweichend, und Manche haben ihretwegen Blinde als Testamentszeugen ausgeschlossen. Ebensowohl historische Gründe als Parallelstellen [s]) sprechen aber gegen die Auffassung, welche die Worte in conspectu testatoris als Nebenbegriff des Subjects auffassen; vielmehr soll der Testator die Zeugen bei ihrer Function sehen und beobachten [t]).

Außer der Bestimmung, zu welchem Hauptbegriff der Nebenbegriff gehöre, hat aber der Ausleger zu untersuchen, ob der Nebenbegriff sonst irgend eine entscheidende Function im Gedanken des Sprechenden habe und welche, wie er also auf den Gehalt des Satzes logisch einwirke. Auch hierüber entscheidet zunächst der Zusammenhang, sodann systematische oder historische Rücksichten. So sagt z. B. Ulpian vom Interdict de aqua:

Competit hoc interdictum adversus eum, qui prohibet me aquam ducere. Et nihil interest, utrum quis dominium *fundi* habeat, an non; idcircoque

r) L. 9. cod. de testam. (6. 23).

s) L. 3. §. 2 cod. Theod. de testam. (4. 4). Nov. Valent. III. Tit. XX. Nov. 2. §. 4. L. 8. pr. cod. qui test. fac. poss. (6. 22).

t) Marezoll in Zeitschr. für Civilr. und Proz. IV. S. 60 ff.

is tenetur interdicto; nam et si servitus coepit, adversus quemvis posse *vindicari* [u]).

Der erste Satz ist für sich ganz verständlich. Im zweiten Satz (et nihil — an non) ist darüber kein Zweifel, daß fundi der Nebenbegriff von dominium ist. Aber von welchem Fundus ist die Rede? Offenbar kann es der fundus dominans eben so gut seyn als der fundus serviens. Im dritten Satze fragt es sich, wer das Subject sey (is), der das dominium fundi nicht hat, oder is, qui prohibet? Im letzten Satz ist das Prädicat unbestimmt: zu coepit muß etwas gedacht werden, etwa competere, wie die Glosse annimmt? oder prohiberi, wovon hier überhaupt die Rede ist? In Betreff des vindicari fragt sich, ob es die confessoria actio bezeichne oder eine andere. Am wahrscheinlichsten ist der Sinn so zu geben:

Es steht dieses Interdict gegen den zu, der mich hindert, das Wasser aus einem fremden Grundstück auf das meinige zu leiten. Dabei ist es gleichgültig, ob der Hindernde das Eigenthum an dem Fundus hat, aus dem das Wasser zu leiten ist, oder ob er es nicht hat. Bloß weil Jemand die Ableitung hindert, gleichviel ob er der Eigenthümer des dienenden Fundus ist, oder nicht, wird er mit dem Interdict belangt. Denn auch sobald die Ausübung einer Servitut verhindert zu werden anfängt, kann das Recht gegen Jeden geltend gemacht werden (durch die confessoria actio).

[u]) L. 1. §. 25. D. de aqua quotid. (43. 20).

Zuweilen ist ein fehlender Nebenbegriff aus dem Zusammenhang zu ergänzen, z. B. wenn nur vom dominium die Rede ist, ohne daß der Redende bestimmt, an was das Eigenthum stattfinde. So heißt es z. B. bei Ulpian:

> Plane ei, ad quem *dominium* transit, impetrabile est (sc. ius aquae ex castello); nam si docuerit praediis suis aquam debitam, et si (sc. docuerit) nomine eius fluxisse, a quo *dominium* ad se transiit, indubitate impetrat ius aquae ducendae [v]).

Daß hier zweimal vom Eigenthum an dem herrschenden Grundstück die Rede ist, beweisen die Worte: praediis suis aquam debitam.

Hat es sich im Bisherigen um die logische Construction einzelner Sätze gehandelt, so mußte doch auch schon auf die Einwirkung Rücksicht genommen werden, welche ein benachbarter Satz auf die Construction des in Frage stehenden haben kann. Nunmehr aber soll die logische Verbindung zwischen mehrern Sätzen in Betracht kommen, wodurch wir zum zweiten Theil unserer im Eingang dieser Abhandlung bezeichneten Aufgabe gelangen. Die Frage ist demnach, wie der Zusammenhang mehrerer Sätze erkannt werde. Diese Frage löst sich in zwei auf: erstens welche Sätze stehen in einer logischen Verbindung mit einander? zweitens wie ist die Art ihrer Verbindung zu bestimmen?

v) L. 1. §. 44. D. eod.

Was die erste Frage betrifft, so hat sie eine ganz allgemeine Bedeutung. Vor Allem versteht es sich von selbst, daß in einer Schrift, welche aus einem zusammenhängenden Vortrage besteht, die Nachbarschaft von Sätzen auf eine logische Verbindung schließen läßt. Ob dann die benachbarten Sätze durch Partikeln verbunden sind oder nicht, ob sie in eine und dieselbe Periode zusammengestellt sind oder nicht, erscheint als ganz gleichgültig. Insbesondere in Beziehung auf das Corpus juris werden hier die Institutionen, die vorzugsweise einen didaktischen Charakter haben, von den übrigen Bestandtheilen zu unterscheiden, auf sie wird die eben gegebene Regel vorzüglich anzuwenden seyn. Abweichungen von dieser Regel kommen natürlich da vor, wo eine neue Lehre in einem neuen Titel beginnt, und im Einzelnen sind aphoristische Parenthesen auszunehmen. Hat dagegen die ganze Schrift, welche Gegenstand der Auslegung ist, einen aphoristischen Charakter, so darf aus der Nachbarschaft der Sätze an sich nicht auf eine logische Verbindung geschlossen werden. Insbesondere wird dieß bei solchen Schriften der Fall seyn, welche bloß Sammlungen von Aussprüchen verschiedener Autoren sind, wie die Digesten und der Codex. Dieselben bestehen ja nur aus Fragmenten; in den Gränzen eines solchen Fragments kann ein logischer Zusammenhang stattfinden und er muß in der Regel angenommen werden. Zwischen den einzelnen Codexstellen aber ist gar kein logischer Zusammenhang, und zwischen den Fragmenten der Digesten

wird ein Zusammenhang nur dann anzunehmen seyn, wenn entweder eine Verbindungspartikel denselben mit Sicherheit anzeigt, oder die Stellen auf eine erkennbare Weise absichtlich zusammengestellt sind, was allerdings nicht selten der Fall ist, wiewohl hier der logische Zusammenhang erst durch Justinians Compilatoren bewirkt ist, und in der Regel nur durch Conjectur erkannt werden kann, die auf eine absichtliche Verbindung dadurch hinweist, daß die Stelle nicht in der Umgebung sich befindet, in die sie nach dem einmal bei der Compilation angenommenen Geschäftsgang gehören würde[w]). So ist z. B. die L. 7. D. de rer. div. (1. 8) aus der Edictsmasse in die Sabinusmasse gesetzt und steht in logischem Zusammenhang mit L. 6. §. 5. D. eod. Ferner ist L. 4. D. ad exhib. (10. 4) aus der Sabinusmasse in die Edictsmasse eingereiht und steht im logischen Zusammenhang mit L. 3. §. 15. D. eod. Endlich ist L. 61. D. pro socio (17. 2) aus der Edictsmasse in die Sabinusmasse eingereiht, und aus ihr muß die unmittelbar vorhergehende L. 60. §. 1. als bloß historische Relation des Labeo erklärt werden [x]). Es wurde vorhin gesagt, in den Gränzen einer einzelnen Stelle müsse in der Regel ein logischer Zusammenhang angenommen werden. Diese Regel hat indessen

w) Näheres hierüber giebt Bluhme in der Zeitschrift für geschichtliche Rechtsw. Bd. IV. S. 260 ff., besonders S. 290 ff. Vgl. auch Reimarus Bemerkungen und Hypothesen über die Inscriptionenreihen der Pandekten. Gött. 1830.

x) Ein Verzeichniß solcher absichtlicher Zusammenstellungen giebt Bluhme a. a. O. in der dritten Tabelle.

auch Ausnahmen. Enthält nämlich eine Digesten- oder Coderstelle nur aphoristisch hingeworfene Sätze, so findet zwischen den einzelnen Paragraphen ein logischer Zusammenhang nicht statt. So zeigt im Digestentitel de verborum sign. der Augenschein, daß in einer Anzahl größerer Stellen die einzelnen Paragraphen ganz aphoristisch stehen und es auch der aufmerksamsten Combination nicht gelingen könnte, einen logischen Zusammenhang nachzuweisen (L. 3. 5. 6. 13. pr. u. §. 1. L. 39. 40. pr. u. §. 1. L. 46. 56. 57. 58. 71. 89. 101. u. s. f.). Es kann daher nur eine sorgfältige Untersuchung des ganzen Inhalts einer einzelnen Stelle darüber entscheiden, ob unter ihren Paragraphen ein logischer Zusammenhang stattfinde oder nicht. So ist es namentlich bei Justinianischen Gesetzen nicht selten, daß sie einen mannichfaltigen Inhalt haben, und wenn dann im Eingang eine bestimmte Classe von Personen genannt wird, für welche eine der mancherlei Bestimmungen getroffen ist, so folgt noch keineswegs, daß in den folgenden Paragraphen das Gesetz auf jene Personen sich beschränke. Ein Beispiel gewährt die L. 31. §. 2. cod. de iure dotium (5. 12). Das Principium spricht von Müttern, andern mütterlichen Verwandten und Fremden, welche für eine Ehefrau eine dos bestellen (sei sie receptitia oder nicht). Der §. 1. spricht wieder von einem Extraneus, der der Frau eine donatio ante nuptias giebt, der §. 2. aber von der Verzinsung eines Dotalcapitals, sofern zwei Jahre nach Eingehung der Ehe das Capital nicht ausgeliefert ist. In dieser Beziehung

beschränkt sich das Gesetz nicht auf einen extraneus promissor, sondern sagt ganz allgemein: Praeterea sancimus, si quis in dotem .. spoponderit vel promiserit, si ex tempore matrimonii biennium transactum sit, .. usuras usque ad tertiam partem centesimae praestari. Daher ist es gewiß unzulässig, einen logischen Zusammenhang zwischen dem Princ. mit §. 1. und diesem §. 2. insofern zu behaupten, als die Bestimmung wegen der Zinsen nur Jene treffe, die im Princ. und §. 1. genannt seyen, also nicht den Vater [y]); vielmehr muß der §. 2. isolirt aufgefaßt und der allgemeine Ausdruck: si quis — promiserit auch auf den (nicht ausgeschlossenen [z]) Vater bezogen werden.

Unsere zweite Frage bezieht sich auf die Art und Weise, wie mehrere Sätze mit einander verbunden sind. Die Verschiedenheit der Conjunction ergiebt zwei Hauptclassen von verbundenen Sätzen; die eine ist die der coordinirten, die zweite die der subordinirten Sätze. Coordinirt sind die mehrern Sätze, wenn jeder derselben einen selbstständigen Gedanken ausdrückt; subordinirt sind sie, wenn der eine Gedanke durch den andern bedingt ist. Die coordinirten Sätze sind bald einfach mit einander verbunden (Copulativsätze), bald stehen sie in Correlation (Correlativsätze). Die Correlation besteht bald in

y) z. B. Müller ad Leyser obs. 543. Hofacker princ. §. 430.

z) Sintenis das prakt. gem. Civilr. Bd. III. S. 32. §. 132. Not. 68.

Synthesen (z. B. et — et, tum — tum, quum — tum, non tam — quam, non potius — quam, non solum — sed etiam, non modo — sed etiam, non tantum — sed etiam u. s. f.), bald in Disjunctionen (z. B. aut — aut, vel — vel, nec — nec, neque — neque), bald in Eintheilungen (partim — partim, qua — qua, alii — alii), bald endlich in Beziehungen (is s. ille — qui, tantus — quantus, tot — quot u. s. f.). Die subordinirten Sätze kommen zum Vorschein, wenn eine Vorstellung auf die andere bezogen wird als Grund und Folge, als Ursache und Wirkung, als Bedingendes und Bedingtes. Hieraus entsteht die periodische Diction, und es ergeben sich bald Causalsätze (nam, enim, quia, quod, cum u. s. f. Participialconstruction), bald Bedingungssätze (si, quodsi, si non, nisi u. s. f., Participialconstruction), bald Zwecksätze (ut, ne), bald Folgerungssätze (igitur, ergo, ideo, itaque u. s. f.) Alle diese Arten von subordinirten Sätzen haben wieder Unterarten, indem z. B. die Bedingungssätze bald limitirend, bald excipirend, bald ausschließend, bald restringirend sind u. s. f.

Aus den mannichfach verbundenen Sätzen ergiebt sich der Context, d. i. der Einfluß des Denkens auf die Rede, der logische Zusammenhang der Sätze. Nach den angegebenen Andeutungen sind es freilich zunächst die Verbindungspartikeln, welche den logischen Zusammenhang der Sätze bestimmen. Doch sind hier drei Bemerkungen nothwendig:

1) Sätze können im logischen Zusammenhang stehen,

ohne durch Verbindungspartikeln mit einander verknüpft zu seyn. Besonders bei Antithesen fehlt häufig die Adversativconjunction.

2) Nicht selten stehen Verbindungspartikeln, wo ein logischer Zusammenhang gar nicht stattfindet, sondern nur ein selbstständiger Satz formell an den andern angereiht wird.

3) der Gebrauch der Verbindungspartikeln ist häufig sehr schwankend, und es wird dann eine Vertauschung der gebrauchten Partikel mit einer andern nothwendig. Allerdings muß man hiebei sehr vorsichtig seyn, um den logischen Zusammenhang nicht willkührlich zu bestimmen; aber gleichwohl steht der innere Gehalt der Sätze über der gebrauchten Partikel. So finden sich nicht selten

a) Sätze, die durch eine Copulativpartikel et, atque, etiam) verknüpft sind, während sie sich einander erklären und erläutern, z. B. vim *atque* iniuriam propulsemus [a]), sofern wir die Gewalt vertreiben, wenn sie widerrechtlich ist. Nicht selten drücken solche Partikeln eine Bedingung oder Voraussetzung aus z. B.: Summa itaque ope et alacri studio has leges nostras accipite, *et* vosmet ipsos sic eruditos ostendite [b]), d. h. wenn ihr u. s. f., so werdet ihr u. s. f. Zuweilen drücken sie auch eine Vergleichung aus z. B.: quia non tam solemne est annuum, quod maritus uxori pendit, *et* quod uxor marito

a) L. 3. D. de iust. et iure.

b) Const. Imperatoriam maiestatem §. 7.

praestat [c]), statt: quam quod uxor marito praestat; ferner: edicto Carboriano locus non est, *ac* similiter, quum certum est, .. eum .. heredem non fore d. h. so wenig als wenn es gewiß ist, daß u. s. f. Zuweilen endlich drückt die Copulativpartikel einen Gegensatz aus z. B.: Sic autem iurare debet ..: Romae se satis dare non posse, *et* ibi posse, quo postulat remitti [d]), d. h. er könne in Rom nicht Sicherheit leisten, wohl aber dort, wohin er gewiesen zu werden verlangt; ferner: omnia*que* (d. h. sed omnia) manu a Regibus gubernabantur [e]), ferner: *et* (d. h. sed) si quis fundum ea lege vendiderit etc. [f]). Wenn Papinian sagt: Judicatae *quidem* rei praescriptio coheredi, qui non litigavit, obstare non potest; *nec* in servitutem videtur peti .. manumissus etc. [g]), so muß in nec ein Gegensatz liegen, was auch durch das vorangegangene quidem angezeigt wird. Wenn Ulpian zuerst den Grundsatz erwähnt: adversus doli exceptionem non dari replicationem doli, und dann fortfährt: Contra Senatusconsulti *quoque* Macedoniani exceptionem de dolo dandam replicationem etc. [h]), so muß in dem quoque ein Gegensatz liegen.

b) Es finden sich Sätze durch Causalpartikeln verbunden

c) L. 33. §. 1. D. de donat. int. V. et U. (24. 1).
d) L. 8. §. 5. D. qui satisdare cog. (2. 8).
e) L. 2. §. 1. D. de or. iur.
f) L. 2. D. de div. temp. praescr. (44. 3).
g) L. 29. pr. D. de exc. rei iud. (44. 2).
h) L. 4. §. 14. D. de dol. exc. (44. 4).

(quia, quod, cum, enim, nam), wo ein Causalnexus nicht stattfindet, sondern irgend ein anderer. Es kann seyn, daß die Sätze sich erklären. So fragt Modestin: quaero an in rationibus dandis opponi curatori possit, *quia* non recte pro parte sororis tales impensas fecerat [i])? d. h. ob den Curator ein Vorwurf treffen könne, daß er u. s. f. Es kann seyn, daß die Causalpartikel einen Gegensatz ausdrückt. So spricht Paulus den Grundsatz aus: Et in summa, si pactum conventum a re privata remotum sit, non est servandum, und fährt unmittelbar fort: ante omnia *enim* (autem) animadvertendum est, ne conventio in alia re facta, aut cum alia persona in alia re aliave persona noceat [k]). Ferner kann die Causalpartikel eine Vergleichung ausdrücken. So sagt z. B. Ulpian: Qui bona fide servum emit, hoc edicto non tenebitur, *quia* nec ipse poterit servi corrupti agere, quia nihil eius interest, servum non corrumpi [l]). Offenbar drückt das erste quia keine Begründung des Satzes aus, daß der bonae fidei emtor nicht de servo corrupto hafte, sondern der Jurist sagt: Der b. f. emtor haftet aus diesem Edict nicht, wie er denn auch nicht selbst de servo corrupto klagen kann, indem er kein Interesse dabei hat. Das erste quia ist demnach hier eine Vergleichungs-, das zweite eine Causalpartikel. Endlich kommt es auch vor,

i) L. 32. §. 6. D. de adm. tut. (26. 7).
k) L. 27. §. 4. D. de pact. (2. 14).
l) L. 1. §. 1. D. de servo corr. (11. 3).

daß vermittelst einer Partikel etwas als Voraussetzung eines Schlusses vorgestellt wird, was doch bloß Folgerung aus dem Concludirten ist. Eine solche Partikel ist igitur, welches in der Regel illativ zu nehmen ist, indem es zu bekannten Ursachen und Gründen die Wirkung und Folge angiebt, und zwar, da es nichts anderes ist als id agitur, eine logisch nothwendige Folge. Diese illative Bedeutung hat es in sehr vielen Digestenstellen [m]). In andern Stellen bezeichnet es, nachdem eine vorbereitende Darstellung geschlossen ist, den Anfang einer Behandlung ex professo. So sagt Caius: Superest ut de interdictis dispiciamus. Certis *igitur* ex causis praetor aut proconsul principaliter auctoritatem suam finiendis controversiis interponit [n]). Wieder in andern Stellen bezeichnet igitur eine Recapitulation dessen was im vorigen Satze gesagt war. So sagt Marcian, nachdem er zur Beantwortung der Frage: quomodo peculium nascitur, zwei Fälle unterschieden hat, recapitulirend: ita *igitur* nascitur peculium [o]).

m) L. 3. §. 9. 11. 12. 14. L. 12. §. 6. D. ad exhib. (10. 4). L. 9. §. 6. D. de interogatt. in iure (11. 1). L. 17. §. 1. D. de acq. poss. (41. 2). L. 8. pr. D. de transactt. (2. 15). L. 6. §. 2. D. de confess. (42. 2). L. 23. D. de conditt. (35. 1). L. 2. D. de successor. ed. (38. 9).

n) Cai. IV, 18. 3139. Vgl. auch §. 1. Inst. per quas pers. (2. 9) mit Cai. II, 87, ferner: §. 1. Inst. de obligatt. quae quasi ex contr. (3. 27). L. 13. §. 1. D. de usufr. (7. 1). L. 8. §. 3. D. de transactt. (2. 15).

o) L. 40. §. 1. D. de peculio (15. 1). Vgl. auch L. 6. §. 1. D. de custod. reor. (48. 3). L. 24. D. de legat. II. L. 1. §. 2. D. quod legator. (43. 3).

Zuweilen zeigt igitur bloß eine Zeitfolge an, so daß es gleichbedeutend ist mit inde, postea, tum. Nach Paulus Diaconus war diese Bedeutung die ursprüngliche:

> *Igitur* nunc quidem pro completionis significatione valet, quae est *ergo;* sed apud antiquos ponebatur pro *inde* et *postea* et *tum,*

wie denn auch die erste Stelle der zwölf Tafeln das Wort in dieser Bedeutung enthalten hat, wenn sie heißt: Si in ius vocat, ni it, antestator; *igitur* em capito [p]). Endlich aber bedeutet igitur so viel als nämlich und enthält einen Rückschluß, indem der mit dieser Partikel eingeführte Nachsatz die Grundlage des Vordersatzes bildet. So erklärt Marcian in Betreff der Apostel, es genüge für den Appellanten nachzuweisen, daß er dieselben inständig und öfters, wenn gleich erfolglos, verlangt habe, und fährt dann fort: Aequum est *igitur,* si per eum steterit, qui debebat eas dare literas, quominus det, ne hoc accipienti noceat [q]). Hier führt igitur im Nachsatz die ratio des Vordersatzes ein, was in andern Stellen mit enim geschieht [r]). Diese Bedeutung von igitur steht demnach zwischen Grund und Folge in der Mitte; sie steigert sich aber noch in einen Zuwachs, wenn der Nachsatz affirmativ ist, und es bezeichnet dann igitur den Grund in einer Weise, die im Deutschen mit ja sogar wiedergegeben werden kann,

p) *Festus* ed C. O. Müller p. 105. not. 2.

q) L. 1. §. 2. D. de libell. dimiss. (49. 6). Vgl. auch L. 7. §. 4. D. de pactis (2. 14).

r) Vgl. z. B. L. 4. D. de extraord. crim. (47. 11).

z. B. in einer Stelle Marcians, worin der Vordersatz dahin geht, daß der Bürge appelliren kann, wenn der Hauptschuldner durch die Sentenz beschwert ist, worauf der Jurist fortfährt: *igitur* et venditoris fideiussor emtore victo appellabit, licet emtor et venditor adquiescant [s]). Ist der Nachsatz negativ, so bezeichnet igitur unser deutsches um so weniger als, z. B.: Iura praediorum urbanorum pignori dari non possunt, *igitur* nec convenire possunt, ut hypothecae sint [t]), d. h. Gebäudedienstbarkeiten können nicht zum Pignus gegeben werden, um so weniger als sie nicht einmal Gegenstand der Hypothek seyn können [u]).

Eine andere Partikel von sehr zweifelhafter Bedeutung ist denique. Dirksen führt vier Bedeutungen von denique auf: postremo, breviter, certe (plane), proinde (ex consequenti) [v]). Johannsen fügt noch die Bedeutung von adeo (ja sogar, sogar selbst) hinzu, indem er die Bedeutung von proinde leugnet [w]). Eine besondere Bedeutung hat die Partikel in dem Streit über die Begriffe von naturalis und civilis possessio erhalten, indem aus zwei

s) L. 5. pr. D. de appellatt. (49. 1).

t) L. 11. §. 3. D. de pignor. (20. 1).

u) Meine Ausführung im Archiv für die civilist. Praxis Bd. XXIX, S. 325 ff. Die gegen diese Ausführung vorgebrachten Gründe können mich nicht bestimmen, anderer Ansicht zu werden. Vgl. Schmid in der Zeitschr. für Civilr. u. Proc. N. F. Bd. V. S. 358 ff.

v) Manuale latinitatis v. denique.

w) Diss. de usu atque vi particulae denique apud veteres Romanorum JCtos ad L. 3. §. 15. D. ad exhib. Heidelb. 1828.

Stellen von Ulpian die Entscheidung des Streits auf die Bedeutung dieser Partikel zurückgeführt werden wollte [x]). Indem hier darauf verzichtet wird, ein Votum über diesen Streit näher zu begründen, ist nur das zu bemerken, daß die vier von Dirksen aufgeführten, unter sich ganz abweichenden Bedeutungen durch eine ganze Legion von Stellen erwiesen werden können, und daß die berühmte L. 3. §. 15. D. ad exhib. (10. 4) mit dem vollsten Grunde unter die Bedeutung von proinde, ex consequenti, folgeweise (nicht z. B.) eingereiht ist. Die Basiliken geben das denique wieder mit *ὅθεν καὶ ὁ λαβὼν εἰς ἐνέχυρον τὸ πρᾶγμα — ἐνάγεται* [y]), wobei eine Zweideutigkeit nicht denkbar ist. Daß diese Bedeutung anzunehmen sey, wird aber auch aus der folgenden L. 4. erwiesen werden können, welche aus der Sabinusmasse absichtlich in die Edictsmasse eingeschoben ist, da sie durch die Causalpartikel nam in unmittelbaren Zusammenhang mit der vorhergehenden gebracht wird. In dieser Stelle aber sind nur Solche genannt, welche naturaliter besitzen (der Depositar, Commodatar, Conductor), die demnach mit dem creditor pigneratitius als Besitzer zusammen- und gleichgestellt werden [z]). Die weitere Frage, wer unter dem zu verstehen sey, qui civiliter .. incumbat possessioni, liegt hier außer unserer Betrachtung.

x) Thibaut Archiv für die civil. Praxis Bd. XVIII. S. 337 ff. v. Savigny das Recht des Besitzes S. 67 ff.

y) XV, 4. Nr. III. §. 15. und Nr. IV.

z) Vgl. auch v. Vangerow Lehrb. §. 199. Bd. I. S. 399 ff.

Nur glauben wir die Bemerkung nicht unterdrücken zu sollen, daß aus dieser Stelle kein Argument gegen Savigny's Ansicht gebildet werden könne, sofern man unter civilis possessio nicht bloß den Usucapionsbesitz, sondern auch den Besitz des wirklichen Eigenthümers versteht. Wohin sollte dieser gerechnet werden, wenn nicht zur civilis possessio?

c) Zuweilen werden particulae comparativae gebraucht, wo eine Causalverbindung durch den Gehalt der Sätze gegeben ist. So sagt z. B. Caius: *Sicut* autem per damnationem legata res non statim post aditam hereditatem legatarii efficitur, .. *ita* et in sinendi modo legato iuris est [a]), während offenbar der erste Satz die ratio des zweiten enthält. In ähnlicher Weise führt Ulpian einen Grund mit sicuti ein: sicuti pascit; ita et cibaria potest non recusare [b]). Auch werden zuweilen

d) Causalpartikeln zur Bezeichnung von Gegensätzen gebraucht (nam = sed, namsi = si vero). So unterscheidet Ulpian die zwei Fälle, daß man von einem Fremden, der einen Laden oder eine Werkstätte an einem Ort hält, und daß man von einem bloß Durchreisenden gekauft hat; im ersten Falle könne der Fremde an dem Ort des Geschäfts belangt werden, im zweiten nicht. Nun führt der Jurist den zweiten Fall und die Entscheidung durch nam

a) Cai. II, 213.
b) L. 11. §. 1. D. ad exhib. (10. 4).

ein: Nam ubi sic venit [c]) etc., wo offenbar nam für sed steht. Ebenso ist es in einer Stelle des Pomponius:

Apud Labeonem .. ita scriptum est: *exhibet*, qui praestat eius, de quo agitur, praesentiam; *nam* etiam qui sistit praestat eius, de quo agitur, praesentiam, nec tamen eum exhibet [d]) etc.

Man könnte vor nam wohl eine Ellipse vermuthen, etwa: sed hoc non per omnia verum est. Allein die Stelle ist ganz erklärt, wenn man nam = sed nimmt. Aehnlich ist es in einem Rescript der Kaiser Diocletian und Maximian, in welchem der erste Satz sagt: wenn nach dem Tode des Vaters eine Tochter etwas erworben habe, so werde dieß nicht conferirt, während der zweite, der eine Antithese enthält, mit nam si statt mit si vero eingeführt wird [e]). Sehr oft wird ein Satz mit nam eingeführt, der ein Folgesatz des vorhergehenden ist, und wo daher nam = also, folglich steht [f]).

e) Die Zweckpartikel ut kann auch eine Voraussetzung bezeichnen, so viel als: vorausgesetzt, daß. So sagt z. B. Ulpian: .. sed utilem habet actionem, *ut* ostendat, per annos forte tot usum se non vi, non clam, non precario possedisse [g]), d. h. vorausgesetzt, daß er beweise u. s. f.

c) L. 19. §. 2. D. de iudic. (5. 1).

d) L. 246. pr. D. de V. S.

e) L. 13. cod. de collatt. (6. 20).

f) Vgl. L. 13. pr. D. de officio praes. (1. 18). L. 101. §. 2. D. de V. S.

g) L. 10. pr. D. si serv. vind. (8. 5).

f) Adversativpartikeln (autem, sed, vero) zeigen zuweilen keinen Gegensatz, sondern nur einen Uebergang an (= porro, deinde, scilicet) [h]).

Hieraus ergiebt sich, daß der Ausleger vorzugsweise aus dem innern Verhältniß der in den verbundenen Sätzen enthaltenen Gedanken die Art der Verbindung erkennen muß, einem Verhältniß, das nur aus dem Context und aus dem Standpunkt des Verfassers so deutlich erkannt werden kann, daß man die Bedeutung jener Verbindungspartikeln zu bestimmen im Stande ist. Vorzugsweise hier bewegt sich der Ausleger im Gebiete der angewandten Logik. Schließlich nur noch die Bemerkung, daß für das Verhältniß der Sätze zu einander die Auslegung bei Schriften der Alten und insbesondere bei unserm Corpus juris niemals an die Interpunction gebunden ist und deßhalb dieselbe verändern kann, insofern die Veränderung mit den Sprachregeln und dem Context, so wie mit andern Aeußerungen des Autors nicht im Widerspruch steht. So ist eine Stelle des Marcellus in unsern Ausgaben folgendermaßen abgetheilt:

> Heres, quum legatus esset fundus sub conditione, imposuit ei servitutes; extinguentur (Hal. an extinguantur), si legati conditio existat, videamus, an acquisitae sequantur legatarium? Et magis dicendum est, ut sequantur [i]).

h) z. B. L. 16. §. 1. D. de cond. ind. (12. 6): Quod *autem* sub incerta die debetur, die existente non repetitur.

i) L. 11. §. 1. D. quemadm. servitt. amitt. (8. 6).

Liest man hier mit Haloander an extinguantur, so kann die Interpunction unverändert bleiben. Alsdann liegt eine doppelte Frage vor. Die zweite wird ausdrücklich bejaht, die erste unbeantwortet gelassen; doch muß die erste Frage als bejahende aufgefaßt werden. Liest man aber richtiger mit unsern Ausgaben extinguentur, so beginnt die Frage erst bei videamus, weßhalb mit Sintenis (in der Uebersetzung) nach existat ein Punkt zu setzen ist. Diese Abtheilung fordert der Contert [k]). Doch kann hier nicht weiter auf die mannichfache Bedeutung der Kritik für die Satzverbindung eingegangen werden.

Nachdem die logische Construction einzelner Sätze und die logische Verbindung mehrerer Sätze besprochen ist, bleibt uns als letzter Theil unserer Aufgabe eine Erörterung über die Erkenntniß des besondern Ganzen, dessen Bestandtheile die unter sich verbundenen Sätze sind. Denn für jede Auslegung ist es absolut nothwendig, die Sätze, welche zusammen ein abgeschlossenes Ganze bilden, in ihrem ganzen Zusammenhang aufzufassen. Wird dieß versäumt, indem man einen Abschnitt annimmt, wo keiner ist, oder einen wirklich vorhandenen Abschnitt nicht beachtet, so werden unrichtige

[k]) In ähnlicher Weise muß in L. 6. D. si fam. furt. fec. dic. (47. 6) am Schlusse der Stelle vor Scaevola respondit ein Punkt gesetzt werden, indem der Satz: item si defunctus minus duplo abstulit, adhuc singulos heredes recte experiri nach dem logischen Zusammenhang noch Labeo angehört. Es folgt dann: Scaevola respondit: verius puto etc.

Resultate zum Vorschein kommen. So besteht die bekannte L. 8. cod. de secundis nuptiis (5. 9) in allen unsern Ausgaben aus einem Principium und fünf Paragraphen. Die herrschende Ansicht nimmt an, im §. 5 sey ein gesetzliches Pfandrecht der Hauskinder am Vermögen des Vaters begründet, sofern er die bona materna administrire. In der neuern Zeit ist Löhr [1]) mit der Behauptung aufgetreten, die §§. 4 und 5 gehörten zusammen und die Markirung eines §. 5 sey überflüssig und unrichtig. Er nimmt an, das im §. 5 erwähnte Pfandrecht beziehe sich gleichfalls auf die im §. 4 durch Pfandrecht gesicherte Forderung, und der §. 5 enthalte, als mit dem §. 4 nur ein Ganzes bildend, lediglich einen Nachtrag zu dem §. 4. Hiebei kommt es also lediglich darauf an, aus dem Inhalt der §§. 4 und 5 zu entscheiden, ob sie zusammen ein einziges Ganze bilden, oder ob beim §. 5 ein neuer Abschnitt beginne. — Um nun zu bestimmen, was ein abgeschlossenes Ganze ausmache, darf der Ausleger nicht nach seiner dogmatischen Ansicht oder nach logischen und rhetorischen Regeln das Materiale willkührlich vertheilen, sondern er muß jede vorgefaßte Ansicht bei Seite legen, um sich lediglich durch die Rede des Autors selbst leiten zu lassen. Diese hat er Satz für Satz zu verfolgen, die in den einzelnen Sätzen enthaltenen Gedanken zu schematisiren und aus ihrer Verwandtschaft oder Zusammengehörigkeit die Grenzen des Ganzen zu finden.

[1]) Archiv für die civ. Praxis Bd. IX. S. 71 ff. Bd. X. S. 386 ff.

Die in dem Ganzen ausgedrückten Gedanken sind entweder im Verhältniß der Coordination oder der Subordination. Unter den coordinirten Gedanken ist die höhere Einheit herzustellen, die sie verbindet. Im Verhältniß der Subordination stehen Hauptgedanken und Nebengedanken. Bei Aufsuchung des Hauptgedankens muß sich der Ausleger vor willkührlichen Folgerungen aus der äußern Anordnung hüten, da diese vielfach durch die Individualität des Sprechenden bedingt ist. Ist es gelungen, die zu einem besondern Ganzen gehörigen Sätze zu erkennen, so darf der Ausleger dieses Ganze nicht mehr trennen, er hat die Sätze, um uns so auszudrücken, als uno spiritu gedacht und ausgesprochen aufzufassen. Das Ganze in einer Rede muß er als organische Einheit behandeln, in welchem jeder Einzelgedanke in Beziehung zu dem Hauptgedanken steht. Die Beziehung der Einzelgedanken zu dem Hauptgedanken kann eine mannichfaltige seyn, sie können im Verhältniß der Erklärung, der Bestätigung, der Erläuterung stehen. Diese Beziehungen sind nun noch zu specialisiren.

Stehen die Nebengedanken in dem Verhältniß zum Hauptgedanken, daß sie diesen erklären sollen, so muß der Ausleger sein Augenmerk darauf richten, wodurch der Autor den Hauptgedanken näher bestimmen wolle. Der Autor kann aber den Hauptgedanken

1) dadurch näher erklären, daß er das Generelle entweder in allen von ihm umfaßten Arten, oder wenigstens in mehrern erschöpft. So bilden z. B. die §§. 3 und 4

Inst. per quas personas nobis acquiritur (2. 9) ein besonderes Ganze. Der Hauptgedanke ist: Vobis acquiritur, quod servi vestri .. acquirunt. Schon der Hauptgedanke umfaßt Arten des Erwerbs: quod servi vestri ex traditione nanciscuntur, sive quid stipulentur. Indem zwei Haupterwerbgründe angegeben werden: Erwerb körperlicher Sachen durch Tradition und Erwerb von Ansprüchen durch Stipulation, fühlt der Autor, daß die möglichen Erwerbgründe nicht erschöpft seyen; er fügt daher noch hinzu: vel ex qualibet alia causa; denn es fehlt z. B. aller einseitige Eigenthumserwerb, es fehlt der Erwerb durch Erbschaft und Legat u. s. f. Alles Folgende dient nur dazu, den Erwerb durch Sclaven näher zu bestimmen; es wird der Grund angegeben, warum man durch Sclaven erwerbe: ipse enim servus, qui in potestate alterius est, nihil suum habere potest; dieser Grund ist zugleich die ratio, warum der Erwerb durch Sclaven auch ohne Wissen und Wollen des Herrn gemacht wird. Hiebei denkt der Autor aber zugleich daran, daß eine Erbschaft durch den Sclaven nur mit Wissen und Wollen des Herrn (iussu vestro) angetreten werden kann. Dieser Nebengedanke führt den Autor auch auf den Erwerb dessen, was dem Sclaven legirt wird. Insofern aber bisher bloß vom Rechtserwerb die Rede war, wird diesem Rechtserwerb der Besitzerwerb an die Seite gestellt: Non solum autem proprietas per eos, quos in potestate habetis, acquiritur vobis, sed etiam possessio. Dieß führt den Autor auf den Rechtserwerb zurück,

sofern derselbe durch den Besitz, den der Sclave hat, bewirkt wird: unde etiam per eos usucapio vel longi temporis possessio[m]) vobis accedit. Noch ist aber hiemit der Erwerb durch Sclaven nicht erschöpft, nur der Erwerb durch den eigenen Sclaven ist erklärt. Es fand aber zu häufig ein Ususfructus an fremden Sclaven statt, als daß nicht die Grenzen des Erwerbs zwischen dem Eigenthümer und dem Usufructuar bestimmt werden sollten. Ebenso häufig wurde ein fremder Sclave vom b. f. possessor besessen; daher knüpft sich an den Erwerb des Usufructuars durch den fremden Sclaven jener des b. f. possessor. So sehen wir, wie in dem besondern Ganzen, welches diese beiden Institutionenparagraphen bilden, ein Hauptgedanke durch eine Reihe von Nebengedanken des Nähern erklärt wird, welche besondere Fälle und Gründe des Erwerbs umfassen. Die im Hauptgedanken besprochene Sache kann aber auch

2) dadurch näher erklärt werden, daß der Autor die Species nach ihren Eigenschaften und Wirkungen beschreibt. Eine solche Erklärung finden wir z. B. in L. 1. D. de stipulationibus praetoriis (46. 5), welche Stelle Ulpians aus einem Principium und zehn Paragraphen besteht. Den Begriff der prätorischen Stipulation giebt Ulpian nicht; sondern er führt drei Species an (iudiciales, cautionales und communes), deren Eigenschaften und

m) Diese Unterscheidung bezieht sich auf die Usucapion der Mobilien und die l. t. possessio der Immobilien.

Wirkungen er erklärt. Hinter diesem Detail versteckt sich der Hauptgedanke: die prätorische Stipulation ist eine vom Prätor auferlegte Sicherheitsleistung; denn omnes stipulationes natura sui cautionales esse; hoc enim agitur in stipulationibus, ut quis cautior sit, et securior interposita stipulatione (§. 4). — Die nähere Erklärung des Hauptgedankens kann

3) durch Vergleichung mit etwas Aehnlichem gegeben werden, eine Erklärung die dem juristischen Styl sehr geläufig ist und zum Gegenstand der folgenden Abhandlung gehört. Endlich liegt

4) die Erklärung des Hauptgedankens in Beispielen, in welchen in der mannichfaltigsten Weise die Anwendung des Hauptgedankens gezeigt zu werden pflegt. Häufig werden einzelne unter eine Regel zu subsumirende Fälle ausdrücklich als Beispiele aufgeführt. So sagt Papinian in L. 1. pr. D. de praescr. verb. (19. 5): Sed ne res exemplis egeat, paucis agam. Der Hauptgedanke in der L. 1. cit. ist: Wo eine vulgaris actio fehlt, da greift man (wenn dem negotium im ius civile die Bezeichnung, nicht aber die Anerkennung fehlt) zur in factum actio. Der §. 1 führt als Beispiel einen Fall an, den man mit Bestimmtheit weder eine conductio rei noch eine locatio operis nennen kann. Der §. 2 führt einen Fall an, der weder Depositum noch Commodat ist. Häufig aber wird auch statt einer Definition nur ein Beispiel gegeben, wo dann aus dem Beispiel erst die Definition vom Ausleger

gebildet werden muß. So sagt Cajus (II, 90): Re contrahitur obligatio *velut mutui datione.*

Der Nebensatz kann die Bestimmung haben, den ausdrücklich ausgesprochenen oder versteckten Hauptgedanken zu bestätigen oder zu beweisen. Da die Beweisführung auf dem Bestreben beruht, etwas noch Ungewisses durch Induction von etwas Gewissem festzustellen, so hat der Ausleger vor Allem darauf zu achten, woher der Beweisgrund genommen sey, ob aus der Natur der Sache (naturalis ratio), aus dem Geist des geltenden Rechts (civilis ratio, ratio iuris gentium = aequitas iuris civilis, naturalis aequitas), aus einem Gesetze, aus dem Gewohnheitsrecht u. s. f. z. B.: est autem natura aequum liberari filium vel servum obligatione eo, quod indebitum videtur exegisse [n]). Ferner: Quae sententia et aequitatem et rationem magis habet, quia [o]) etc. Ferner: nam hac lege cavetur, ut liceat [p]) etc. Endlich: nam quum ius potestatis moribus sit receptum, nec possit [q]) etc. Wird der Beweis durch eigentliche Argumentation geführt, so muß vorzüglich der Zusammenhang einzelner Beweisgründe unter sich und mit dem Beweisthema untersucht werden. In letzterer Beziehung ist es hauptsächlich wichtig, ob das Beweisthema vollständig

n) L. 11. §. 2. D. de peculio (15. 1).
o) L. 32. §. 4. D. ad leg. Falc. (35. 2).
p) L. 24. pr. D. ad leg. Jul. de adult. (48. 5).
q) L. 8. pr. D. de his qui sui (1. 6).

bewiesen werden wolle, oder nur zum Theil, wie dieß besonders bei solchen Hauptsätzen vorkommen kann, welche der beweisende Autor nur als Aussprüche eines Andern eingeführt hat (quae sententia vera est — quod quidem rationem habet, sed etc.). In solchen Fällen ist es höchst nothwendig, zu erforschen, wo die Argumente des citirten Autors aufhören und jene des Referenten beginnen [r]). Umgekehrt kann aber auch das Beweisthema dem Verfasser selbst angehören, die Beweisführung dem citirten Autor, indem sich ein Jurist damit begnügt, den Beweis seines Hauptsatzes durch die Autorität eines andern Juristen zu führen [s]).

Die Erläuterung des Hauptgedankens besteht, abgesehen von Vergleichungen und Relationen analoger Aufstellungen anderer Autoren, hauptsächlich in Widerlegung entgegenstehender Ansichten, die ebenfalls wieder in Citaten bestehen kann [t]), oder selbstständig gegeben wird, indem selbstgeschaffene Zweifel (quaeret aliquis) beseitigt werden [u]). Sehr oft finden sich eigentliche Zweifels- und Entscheidungsgründe, besonders bei Darstellung praktischer Fälle, wo dann oft die Trennung beider sehr schwierig wird, namentlich wenn die Zweifelsgründe in etwas schwerfälliger, die Entscheidungsgründe in verwickelter Construction gegeben werden. Eine

r) Vgl. dritte Abhandlung S. 77 ff. z. B. L. 11. §. 2. D. de pignor. (20. 1).

s) Vgl. z. B. L. 14. pr. — §. 2. D. de praescr. verb. (19. 5).

t) Vgl. z. B. L. 16. §. 1. D. ad SC. Vell. (16. 1).

u) Vgl. z. B. L. 135. D. de V. S.

der schwersten Stellen der Art ist die L. 19. D. de castrensi peculio (49. 17). — Eine eigenthümliche Weise, die Zweifelsgründe zu widerlegen, besteht in unbeantwortet gelassenen Fragen; ist dann der Satz, der den Zweifelsgrund enthält, in kategorischer Form, so hat der Ausleger alle Momente der einzelnen Sätze sehr genau zu prüfen, um die Zweifelsgründe und die Entscheidungsgründe nicht zu verwechseln. Ein Beispiel giebt die L. 32. D. de furtis (47. 2). Im Principium sind schon Zweifels- und Entscheidungsgründe über die Frage enthalten, wie in Betreff gestohlener Urkunden das Interesse bestimmt werde. Hierin bietet die Stelle keine Schwierigkeit. Im §. 1 aber geht Paulus zur Frage über, wie das Interesse bei zerstörten Urkunden bewiesen werden könne: De lege Aquilia maior quaestio est, quemadmodum possit probari, quanti eius intersit; nam (dieß ist der Zweifelsgrund) si potest alias probare, non patitur damnum. Quid ergo, si forte pecuniam sub conditione credidit, et interim testimonia, quorum probationem habeat, qui possunt mori pendente conditione? Aut puta me petiisse creditum, et quia testes et signatores, qui rem communissent, praesentes non haberem, victum rem amisisse; nunc vero quum furti agam, eorum memoria et praesentia ad fidem creditae pecuniae uti possum. Auch der letzte Satz ist materiell eine Frage, da der darin gesetzte Fall nicht entschieden ist. Die beiden Fragen enthalten die Entscheidungsgründe gegen den im

Anfang des Paragraphen aufgestellten Zweifelsgrund. — Indessen können die Zweifelsgründe zum Rechtssatz, gegen den sie gerichtet sind, auch in dem Verhältnisse stehen, daß der Rechtssatz fragend hingestellt, der Zweifelsgrund positiv angegeben und der Entscheidungsgrund wieder frageweise gestellt ist. So z. B. in L. 19 §. 3 D. de castr. pec. (49. 18), wo im Eingang der Rechtsfall mitgetheilt und dann gefragt wird: an libertas servo competat. Nun folgen die Zweifelsgründe: occurrebat enim etc., nämlich der Rechtssatz: non posse dominium apud duos pro solido fuisse, eine Hadrianische Constitution. Dann folgt der Entscheidungsgrund: numquid, quoad utatur iure concesso filius in castrensi peculio, eousque ius patris cessaverit etc.

Achte Abhandlung.

Das stylistische Element der Auslegung des römischen Rechts.

Styl ist die eigenthümliche Art des Gedankenausdrucks in der Sprache, die äußere Gestaltung des Gedankens in dem Gebrauch und der Construction der Wörter. Der Styl liegt theils in der Diction überhaupt, in der Abtheilung und Gliederung der Sätze, sofern die Quantität des Ausdrucks und das symmetrische Verhältniß der Sätze zu einander in Betracht kommt, theils in der Klarheit, der Energie, der Zweckmäßigkeit, der Sinnigkeit und Schönheit des Ausdrucks. Der Ausleger einer Rede muß den Styl analysiren, d. h. nicht nur den Sinn des Ausdrucks aus dem Styl darlegen, sondern auch zugleich auf die Motive des Sprechenden eingehen, die ihn zur Wahl dieses Ausdrucks seines Gedankens bewogen haben. Die folgende Ausführung ist keineswegs dazu bestimmt, eine vollständige Charakteristik des Styls der römischen Juristen zu geben, sie soll nur ein Beitrag zur Erkenntniß der Eigenthümlichkeiten desselben seyn. Sie wird sich mit der Anschaulichkeit, Umständlichkeit der Darstellung, mit dem tropischen und

symbolischen Ausdruck, mit den Vergleichungen, mit dem Sinnigen, der Stärke und Schwäche des Ausdrucks und mit der Gliederung der Sätze beschäftigen.

Für die Satzbildung ist es eine stylistische Eigenthümlichkeit des Sprachgebrauchs der römischen Juristen, weniger die Sätze abstract zu fassen, als sie aus Momenten der Anschauung zusammen zu setzen, das active Zeitwort mit dem durch die Handlung oder das Rechtsverhältniß berührten Object zu verbinden und dabei wohl auch die dazu gebrauchten Werkzeuge zu erwähnen. So gebrauchen die Juristen statt des einfachen parere auch den Ausdruck edere partum [Ulpian in L. 18. D. de statu hom. (1. 5)], oder sie zeigen im Ausdruck den Geburtskampf an durch eniti [liberos; Paulus in L. 3. D. si pars hereditatis pet. (5. 4) und L. 7. pr. D. de reb. dub. (34. 5)]; anstatt des einfachen „schreien" sagen sie voce plorare [Ulpian in L. 1. §. 28. D. de SC. Silan. (29. 5)]. So wird denn auch bekanntlich das Object des Rechts für das Recht selbst gesetzt, z. B. rem habere statt: das Eigenthum an der Sache haben [Ulpian in L. 38. §. 9. D. de V. O. (45. 1)], via für ius viae, z. B. viam emere [Javolenus in L. 20. D. servitt. (8. 1)]; wie denn Javolenus auch sagt: ager proprietas loci est (L. 115. D. de R. J.). Daß das zur Vornahme einer Handlung gebrauchte Werkzeug bezeichnet wird, bewirkt eine gewisse Umständlichkeit der Rede, z. B. digito tangere (Cai. III, 98), manu serere [Paulus in L. 40. §. 3, Labeo

in L. 80. D. de contrah. emt. (18. 1)]; dabei wird nicht selten dem einzelnen Theile des Körpers die Handlung zugeschrieben, z. B. venter qui suum heredem pariturus est [Ulpian in L. 30. § 1. D. de acq. vel. om. her. (29. 2)]. Diese Umständlichkeit des Styls zeigt sich auch darin, daß zur Vermeidung jedes Mißverständnisses Alles, was zur Begründung und Vorbereitung eines Verhältnisses dient, in den Satz aufgenommen wird. Wenn z. B. Ulpian sagt: per familiae erciscundae actionem dividitur hereditas, so ist ihm dieß nicht genug; er glaubt noch hinzufügen zu müssen: sive ex testamento, sive ab intestato, sive ex lege XII tabularum, sive ex aliqua (alia qua) lege deferatur, ex Senatusconsulto, vel etiam constitutione [L. 2. pr. D. fam. erc. (10. 2)]. Eben so lieben es die Juristen, das was durch einen Ausspruch gesetzt ist, dadurch noch fester zu stellen, daß sie den Gegensatz ausdrücklich ausschließen, z. B. heres in omne jus mortui, *non tantum singularum rerum dominium* succedit [Pomponius in L. 37. D. de acq. vel om. her. (29. 2)], etsi *non omnes* . ., sed certi ex his [Paulus in L. 8. pr. D. comm. div. (10. 3)]. Eine fernere Eigenthümlichkeit des juristischen Styls ist die häufige Vermeidung der kürzern, namentlich der Participialform, z. B. nihil est aliud hereditas, quam successio in omne jus, *quod defunctus habuit* [Caius in L. 24. D. de V. S.], arbor, *quae* in confinio nata *est* [Paulus in L. 19. pr. D. comm. div. (10. 3)], omnia

negotia, *quae* inita *sunt*, ad fidem curatorum pertinent [Callistratus in L. 33. §. 1. D. de admin. tut. (26. 7)], ut *ei*, qui *agat*, experiundi sit copia [Paulus in L. 2. D. ad exhib. (10. 4)]. Solche Umständlichkeit (*μερισμός*) darf der Ausleger nicht als bedeutungslose Umschreibung behandeln, oder ein willkührliches Verhältniß zwischen dem Wortbestand des Satzes und seiner Bedeutung, oder zwischen der Constructionsart und ihrem Sinne annehmen. Merismen sind oft von größerem Nachdruck und geben zuweilen eine Beziehung an, wie sie durch die einfachere Bezeichnung nicht angezeigt würde. So würde in dem letzten Beispiel der Satz gewiß nicht so prägnant seyn, wenn der Jurist gesagt hätte: ut acturo experiundi sit copia.

Sehr allgemein ist im juristischen Styl die Herrschaft des tropischen Ausdrucks, so allgemein, daß man nicht selten das Bewußtseyn des tiefer liegenden Sinns, den das Bild giebt, verloren hat. Quintilian[a]) definirt den Tropus als: verbi vel sermonis a propria significatione in aliam cum virtute mutatio; Cicero nennt die Tropen: verborum immutationes[b]), oder ab oratore modificata et inflexa quodammodo verba[c]). Die Tropen sind aber bekanntlich doppelter Art: entweder

a) Inst. or. VIII. 6, 1.
b) Brutus c. 17. (69).
c) Orator. partit. c. 5. (17).

Metonymie und Synekdoche oder Metapher. Von der μετωνυμία (denominatio) sagt der Autor ad Herennium: a propinquis et finitimis rebus trahit orationem, qua possit intelligi res, quae non suo vocabulo sit appellata [d]. Quintilian nennt sie einfach: nominis pro nomine positio (cujus vis est, pro eo quod dicitur, causam, propter quam dicitur, ponere) [e]. Was die Synekdoche betrifft, so heißt es von ihr beim Aut. ad Herenn.: Intellectio est, quum res tota parva de parte cognoscitur, aut de toto pars, aut ab uno plura, aut a pluribus unum [f]. Der Metonymie und Synekdoche ist es hienach gemeinschaftlich, daß das Bezeichnete und das Bezeichnende reell verbunden sind. Verhalten sich die reell verbundenen Begriffe wie Ursache und Wirkung, wie Abstractum und Concretum, wie Umfassendes und Umfaßtes, wie Zeichen und Bezeichnetes, wie Stoff und Fabricat, so ist der Ausdruck metonymisch, gleichviel welches der Ausdruck, welches das Ausgedrückte ist. Beides ist aber immer selbstständig, das Eine ist nicht in dem Andern. Der Ausdruck ist dagegen synekdochisch, wenn die reell verbundenen Begriffe sich wie Ganzes und Theil, wie Genus und Species verhalten; beide existiren nicht getrennt von einander, sondern Eines in dem Andern. Ob die Wörter Substantive oder Adjective oder Zeitwörter sind, ist gleichgültig.

d) Rhetoricorum ad Herenn. IV, 32 (43).
e) Inst. orat. VIII, 6. 23.
f) Rhet. ad Her. IV, 33. (44).

Durch die reelle Verbindung unterscheidet sich sowohl die Synekdoche als die Metonymie von der Metapher. Letztere ist das Uebertragen der Bedeutung von einem Worte auf ein anderes. Quintilian unterscheidet die Metapher von der Vergleichung, indem er sagt: In totum metaphora brevior est similitudo: eoque distat, quod illa comparatur rei, quam volumus exprimere, haec pro ipsa re dicitur. *Comparatio* est, cum dico fecisse quid hominem ut leonem; *translatio* cum dico de homine, leo est [g]). Die Metapher macht daher das Eine zum Bild des Andern, metaphora similitudinis est ad unum verbum contracta brevitas [h]).

Im juristischen Styl finden sich nun

1) viele metonymische Ausdrücke. Sehr häufig steht
a) die Ursache für die Wirkung und umgekehrt, z. B.

furtum = res furtiva: deprehendi cum furto [L. 3. pr. D. de furt. (47. 2)], abjecto furto effugere [L. 7. §. 2. D. eod.], furtum conceptum, oblatum, prohibitum, non exhibitum [§. 4. Inst. de obll. quae ex del. (4. 1)];

crimen = criminis cognitio: Capitis reus, suspenso crimine, causam fisco deferre non prohibetur [L. 21. D. de accusatt. (48. 2)];

naufragium = res naufragio amissae: Licere unicuique naufragium suum impune colligere,

g) Inst. or. l. c. 9.
h) Quintil. l. c.

constat [L. 12. pr. D. de incendio (47. 9). Vgl. auch L. 3. §. 43. ad leg. Corn. de sicar. (48. 8)];

iactus = res iacta: si iactum ex nave factum alius tulerit [L. 43. §. 11. D. de furt.];

partus = id quod natum est: partus sequitur matrem [Ulp. V, 9], si ex partu partus est [L. 11. §. 5. D. de publ. (6. 2)];

piaculum = flagitium expiandum: necandi infantis piaculum aggressus [L. 8. cod. ad L. Corn. de sicar. (9. 16)];

sacra paterna = patria potestas: ex quo sacris paternis (filii) absoluti sunt [L. 1. §. 2. cod. de annal. exc. (7. 40)].

b) Das Abstractum für das Concretum, und umgekehrt, z. B.

servitus = servus: servitutum . . familias [(L. 195. §. 3. D. de V. S.)];

servitium = servus: obtinendi eius servitii habeat facultatem [L. 2. cod. de patrib., qui fil. distrax. (4. 43)];

curia = munus decurionum: ad curiam . . devocari [L. 3. pr. cod. Theod. de privil. eor. qui in S. pal. (6. 35)];

municipes = municipium: si municipes vel aliqua (alia qua) universitas ad agendum det actorem [L. 2. D. quod cujusc. univ. nomine (3. 4)];

servus municipum [L. 1. §. 7. D. de quaest. (48. 18)].

c) Das Umfassende für das Umfaßte, z. B.

poculum = quod in poculo est: abortionis aut amatorium poculum dare (*Paul.* V, 23. §. 14);

venter = quod in ventre est = nasciturus: ventri substitutus [L. 3. D. de insp. ventre (25. 4)], venter exheredatus [L. 1. §. 6. D. de ventre in poss. (37. 9)];

lis = objectum litis: post meridiem praesenti litem addicito (Lex XII. tabb. I, 8);

vinea = vitis: in vinearum demortuarum .. locum alias .. substituere [§. 38. Inst. de R. D. (2. 1)].

d) Das Zeichen für das Bezeichnete, und umgekehrt, z. B.

hasta = jurisdictio: magistratus qui hastae praeesset (L. 2. §. 29. D. de O. J.), fiscalis hastae fides [L. 8. cod. de remiss. pign. (8. 26)];

aes et libra = nexum = mancipatio: solutio per aes et libram .. per aes et libram gestum (*Cai.* III. 173), testamentum per aes et libram (*Ulp.* XX, 2. 9);

consensus = consensus declaratio (nuptias consensus facit) (L. 30. D. de R. J.), contrario consensu dissolvitur (L. 35. D. de R. J.).

e) Der Stoff für das Fabricat, und umgekehrt, z. B.

aurum s. argentum = numismata aurea s. argentea: aurum ex nostro aerario [L. 2. cod. de his qui ex publ. ration. (10. 6)];

lignum = tabulae: bonorum possessio contra lignum [L. 19. D. de B. P. c. t. (37. 4)];

ferrum = arma: ad ferrum venitur [L. 11. §. 2. D. de poenis (48. 19)],

cum ferro aggredi (L. 28. D. eod.),

ad ferrum damnari [L. 8. §. 4. D. qui test. fac. poss. (28. 1)];

tignum = lignum: tigni appellatione . . omne genus materiae . . significatur [L. 62. D. de V. S. — cf. L. 1. §. 1. D. de tigno iuncto (47. 3), L. 7. §. 10. D. de A. R. D. (41. 1)].

Ebenso finden sich im juristischen Styl

2) viele synekdochische Ausdrücke. Sehr häufig steht

a) das Genus für die Species, und umgekehrt, z. B.

lex = lex XII, tabularum [§. 1. Inst. de leg. agn. succ. (3. 1), §. 2. Inst. de B. P. (3. 9)].

lex s. leges = L. Julia et Pap. Popp. [L. 49. D. de R. N. (23. 2), L. 64. §. 1. D. de cond. (35. 1), *Ulp.* XVI, 1].

Ius civile = ius civ. Romanorum [§. 2. Inst. de I. N. (1. 2)].

Ius civile = auctoritas prudentum (L. 2. §. 39. 41. D. de O. I.).

Filius = descendens omnis (L. 84. 220. §. 3. D. de V. S.).

Pater = avus (L. 201. D. de V. S.).

b) Das Ganze für den Theil, und umgekehrt, z. B.

Orbis = universitas imperii romani (Nov. Anthem. de confirmat. legum pr.).

Res = pars: appellatione rei pars etiam continetur (L. 72. D. de V. S.).

Caput = persona: liberum caput [L. 1. pr. D. de tut. (26. 1), *Cai.* I, 166];

omnes noxales actiones caput sequuntur (*Cai.* IV, 77);

Iniuriarum actiones cum capite ambulant [L. 7. §. 1. D. de cap. min. (4. 5)].

Caput = animal: qui gregem habebat capitum CCC, amissis C, redemit totidem capita aliena (L. 3. pr. D. de R. V.);

ex agnatis gregem supplere in locum capitum defunctorum (L. 68. §. 2. D. de usufr.).

Im juristischen Styl finden sich auch

3) Metaphern in großer Anzahl und Mannichfaltigkeit. Da die Metapher nichts anderes ist als eine unmittelbare Vergleichung, indem man ähnliche Vorstellungen vertauscht und das Aehnliche statt des zu bezeichnenden Gegenstands setzt, so ist nur zu bemerken, daß die förmliche

Vergleichung immer durch eine Vergleichungspartikel ausgedrückt wird, z. B. mortui *loco* haberi [i]), *quasi* castrense peculium [k]). Die Wirkung der Metapher ist Kürze und Kraft des Ausdrucks. Ist sie in der Regel eine wohl überlegte rhetorische Figur, durch die der Sprechende Witz, Scharfsinn und Phantasie an den Tag legt, so ist sie auch sehr oft, und so besonders im juristischen Styl eine Folge der Armuth der Sprache, die mit der Bildung neuer rechtlicher Verhältnisse nicht gleichen Schritt hält und aus der Lebendigkeit und Mannichfaltigkeit des bürgerlichen Verkehrs entstehende neue Beziehungen, bisher unbekannte rechtliche Begriffe durch unmittelbare Vergleichung mit bekannten Beziehungen und Begriffen bezeichnet und so aus Noth zur bildlichen Sprache wird. Gehen wir nun die einzelnen Erscheinungen der Metapher in den juristischen Quellen durch, so sind die hauptsächlichsten folgende:

a) Das Subject ist mit einem bildlichen Prädicat verbunden, z. B.

Crimen flagrat: adhuc *flagranti crimine* comprehensus [L. 1. pr. cod. de raptu virgin. (9. 13)];

Praedium servit: si aedes meae *serviant* aedibus L. Titii [L. 32. pr. D. de S. P. U. (8. 2)], vergl. auch L. 6. D. eod.; praedium quod ei

i) L. 65. §. 12. D. pro socio (17. 2). L. 1. §. 8. D. de B. P. c. t. (37. 4).

k) L. 1. §. 13. D. de collat. bon. (37. 6).

per usumfructum *serviebat* [L. 57. pr. D. de usufr. (7. 1)];

duo praedia quae mutuo *serviebant* [L. 34. pr. D. de S. P. R. (8. 3)].

Aedes liberae: aedes *liberas* esse, hoc est nulli servire (L. 90. D. de V. S.).

Matrimonium obligatum: *matrimonium* quod arrhis fuerit *obligatum* [L. 1. cod. Theod. si provinc. Rector (3. 6)].

Exspirat lis: et *lites exspirare* [L. 5. §. 1. cod. de temporib. appell. (7. 63)].

Lis moritur: vel *litem mori* patiatur [L. 3. §. 1. D. quae in fraud. cred. (42. 8)].

Pecunia proficiscitur: nisi *proficiscatur pecunia* —; videatur mihi data *pecunia* et a me ad te *profecta* [L. 2. §. 3. L. 15. D. de R. C. (12. 1)].

Pecunia itura et reditura: nam et si dedisset in provincia de *pecuniis*, quas in Italia exercebat, *ituras* et *redituras* [L. 35. §. 4. D. de hered. inst. (28. 5)].

Actio proficiscitur: haec *actio proficiscitur* e lege XII. tabb. [L. 1. pr. D. fam. erc. (10. 2)].

b) Das bildliche Zeitwort kann ein unbildliches Substantiv regieren, z. B.

Adulterare nummos: quive *nummos* aureos, argenteos *adulteraverit* (*Paul.* V, 25. §. 1).

Generare usuras: compellere emtorem .. partem pretii .. cum *usuris* restituere, quas et perceptorum fructuum ratio, et minoris aetatis favor.. *generavit* [L. 5. cod. de actt. E. et V. (4. 49)].

Obligare res: si non alius pro eo .. *res obligaverat* [L. 13. §. 11. D. locati (19. 2)]; *obligare pignora* (et fiducias) (Paul. I, 9. §. 8).

Liberare rem: ut si frater *agri portionem* pignori datam a creditore suo non *liberasset* [L. 3. §. 2. D. qui potior. (20. 4)]; debitor, antequam a priore creditore *pignus liberaret* (L. 4. D. eod.).

Nectere moras: si artibus moras nectant [L. 1. pr. cod. de suffrag. (4. 3)].

c) Das Subject oder Object ist bildlich, während das Zeitwort unbildlich ist, z. B.

Lux assistit: quibus potius *lux* veritatis *assistit* [L. 21. §. 3. D. de test. (22. 5)].

Liberationem legare: *liberationem* debitori posse *legari* [L. 3. pr. D. de liberat. leg. (34. 3)]; et reo *liberationem leget* (L. 5. pr. eod.).

Ventrem facere: si .. paries esset, qui ita *ventrem faceret*, ut in vicini domum .. procumberet [L. 17. pr. D. si serv. vindic. (8. 5)].

d) Das Adjectiv ist bildlich, z. B.

Aqua *viva* [L. 11. pr. D. quod vi aut clam. (43. 24) L. 1. §. 4. D. de fonte (43. 22)].

Servus s. serviens fundus: si *servus* fuit *fundus* [L. 20. §. 1. D. de A. R. D. (41. 1)]; si *fundus serviens* .. publicaretur [L. 23. §. 2. D. de S. P. R. (8. 3)].

Liber fundus: verum est .. non *liberum*, sed qualis esset *fundum* praestari oportere [L. 59. D. de contrah. emt. (18. 1)].

Signum adulterinum: quodve *signum adulterinum* sculpserit, fecerit, expresserit, amoverit, reseraverit (*Paul.* V, 25. §. 1).

e) Nicht selten finden sich in derselben Construction mehrere metaphorisch gebrauchte Wörter, z. B.

Ipsum ius honorarium *viva vox* est iuris civilis (L. 8. D. de I. et I.).

Quaerebant, an cum eo de hereditate fratris possint, propter *emissam manum* ab iis quasi filio, agere [L. 15. D. de probatt. (22. 3)].

Caput aquae illud est, unde aqua *nascitur* [L. 1. §. 8. D. de aqua quot. (43. 20)].

Non esse *viam* iis *distractionis* tributam [L. 5. §. 9. D. de reb. eor. (27. 9)].

Obligatio est iuris *vinculum*, quo necessitate *adstringimur* alicuius solvendae rei [pr. Inst. de obligatt. (3. 13)].

Qui enim *solvit* per errorem, magis *distrahendae obligationis* animo, quam *contrahendae* dare videtur [L. 5. §. 3. D. de O. et A. (44. 7)].

Ea *obligatio*, quae consistere solet inter *dominum* et procuratorem, mandati actionem *parit* [L. 42. §. 2. D. de procuratorib. (3. 3)].

Placuit rem pro pecunia *solutam parere liberationem* [L. 26. §. 4. D. de cond. ind. (12. 6)].

f) Zuweilen ist kein Wort für sich metaphorisch, aber die Verbindung dieser Wörter bildet einen metaphorischen Satz, z. B.

Adoptio imitatur naturam [L. 1. pr. D. de adopt. (1. 7)].

Vinculum aequitatis, quo solo sustinebatur, conventionis aequitate dissolvitur [L. 95. §. 4. D. de solutt. (46. 3)].

Prior solutio, quae fuit irrita, naturale vinculum non dissolvit [L. 59. D. de cond. ind. (12. 6)].

Parere aeri alieno — pensionibus — sorti et usuris — debitae quantitatis sive sortis solutioni — fructuum restitutioni [L. 5. §. 9. D. de reb. eor. (27. 9), L. 54. §. 1. D. locati (19. 2), L. 8. cod. quod cum eo (4. 26), L. 8. cod. si cert. pet. (4. 2), L. 18. cod. de admin. tut. (5. 37), L. 3. cod. de cond. ex lege (4. 9)].

In solchen Sätzen ist das Wort mit dem seiner eigentlichen Bedeutung entsprechenden Verbum verknüpft; nicht jenes Nomen oder dieses Verbum steht metaphorisch, sondern erst die ganze Phrase wird zur Metapher.

g) Zuweilen kommt es vor, daß das Zeitwort zu dem von ihm regierten Substantiv gar nicht paßt, sondern nur zu demjenigen, für welches das Wort metaphorisch gesetzt ist, z. B. spem pignerare [L. 5. cod. quae res pignori (8. 17)]. Hier ist nicht die Hoffnung, sondern der Gegenstand der Hoffnung (der Siegeslohn) verpfändet. Gerade so ist es mit emtio spei [L. 8. §. 1. D. de contrah. emt. (18. 1)].

Liegt dem Ausleger eine Metapher vor, so hat er dreierlei zu beachten, wenn er sich nicht Mißgriffen aussetzen will. Erstens muß er untersuchen, wie weit in dem Satze das Bildliche reiche, zweitens muß er den Sinn der Metapher zu bestimmen suchen, und drittens sich über den Grund des metaphorischen Ausdrucks klar werden: ob er, was im Juristischen seltener der Fall, nur zum Schmuck der Rede dient, oder, wie sehr häufig, aus der Armuth der Sprache hervorgegangen ist, oder endlich in dem Bestreben gesucht werden muß, ein weniger bekanntes Verhältniß durch bildliche Beiziehung eines bekanntern deutlicher zu machen. Im letztern Fall ist es besonders wichtig, die Grenzen der Abstraction genau festzustellen, welche aus dem Bilde zu machen ist; denn die Vergleichung, die in der Metapher liegt, darf nicht zu der fehlerhaften Auffassung führen, das Aehnliche für ganz gleich zu halten. Jede Aehnlichkeit setzt eine Gleichheit in gewissen, eine Ungleichheit in andern Beziehungen voraus; wäre letztere nicht, so hätte der Ausdruck nichts Bildliches. Darum ist es von höchster Wichtig-

keit, den eigentlichen Vergleichungspunkt (das Tertium comparationis) genau zu bestimmen. Eine Reihe von schiefen Ansichten in der Theorie des Civilrechts hat in der Nichtbeachtung dieser Regel ihren Grund. So ist z. B. die libertas ein Attribut der Person. Nur die Person ist frei. Wenn nun gleichwohl auf Sachen das Attribut der libertas metaphorisch angewendet wird (liberum praedium), so kann diese Anwendung nimmermehr den Sinn haben, wie die Freiheit der Person. Vielmehr setzt jene als Bild gebrauchte Freiheit der Sache voraus, daß letztere sich im Eigenthum befinde, also nicht wie die freie Person herrenlos, sondern der Herrschaft des Eigenthümers unterworfen sey. Ist die Sache aber nur der Herrschaft des Eigenthümers unterworfen, ist diese Herrschaft nicht durch eine andere Herrschaft in einer einzelnen Richtung oder Beziehung beschränkt, so ist die Sache frei. Das Tertium comparationis liegt demnach nur in der Nichtbeschränkung des Eigenthums durch Rechte Dritter an der Sache. Wie indessen die freie Person Schulden haben kann, durch welche sie in ihrer Freiheit rücksichtlich einzelner Handlungen, die unter die Herrschaft einer andern Person gestellt sind, beschränkt ist, indem sie dieser andern Person etwas leisten soll (debet), ohne deßhalb aufzuhören, frei zu seyn, so kann die Sache des Einen Zwecken des Andern oder seiner Sache unterworfen seyn, und so kommt die Metapher zum Vorschein, daß die dienende Sache einer Person oder deren Sache verpflichtet sey. Dann wird die dienende Sache als eine Dienst-

barkeit schuldend dargestellt (aedes servitutem debent) [l]), und es steht (bei Prädialservituten) der dienenden Sache eine herrschende gegenüber, der eine Servitut geschuldet wird (servitutes debentur fundo) [m]). Eine ungeschickte Behandlung dieser metaphorischen Ausdrücke könnte aus dieser Dienstbarkeit der Sache eine Obligation zwischen einer Person und einer Sache oder gar zwischen zwei Grundstücken schaffen.

Da der juristische Styl so reich an Metaphern ist, so könnte man bei oberflächlicher Betrachtung der Sache auch Allegorieen erwarten. Allein so viele Metaphern uns auch im Sprachgebrauch des römischen Rechts entgegentreten, so fehlt doch die Allegorie gänzlich. Allerdings finden sich fortgesetzte Metaphern und die Allegorie ist in der That eine fortgesetzte Metapher; gleichwohl fehlt es an der Allegorie. Denn nicht jede fortgesetzte Metapher ist Allegorie, sondern das Wesen der fortgesetzten Metapher, welche Allegorie ist, schließt jeden Ausdruck aus, der im unbildlichen Sinne zu nehmen wäre, und hat zugleich das Erforderniß, daß alle Metaphern zusammen ein Bild ausmachen [n]). Wo etwas der Art im juristischen Styl vorzukommen scheint, da ergiebt

l) L. 6. D. de S. P. U. (8. 2). Vgl. auch L. 14. 21. D. eod. „area quae . . servitutem debet"; „si domus tua aedificiis meis utramque *servitutem deberet* . ." L. 20. pr. D. si servitus vindic. (8. 5) „an iste fundus aliquam *servitutem* casis *deberet*".

m) L. 20. §. 1. D. de A. R. D. (41. 1). Vgl. auch L. 20. §. 2. D. de S. P. R. (8. 3) „si fundus serviens, vel is *cui* servitus *debetur*, publicaretur."

n) Quintil. VIII, 6. 14. 44.

sich bei einer sorgfältigen nähern Untersuchung alsbald, daß es an dem Begriff der Allegorie fehlt. Wenn es z. B. vom Peculium heißt: nascitur, crescit, decrescit, moritur, und wenn es deßhalb mit dem einzelnen Menschen verglichen wird [o]), so ist dieß nicht einmal eine fortgesetzte Metapher, sondern die scheinbar metaphorischen Ausdrücke stammen aus der ursprünglichen Bedeutung von Peculium als einem Deminutiv des alten Neutrum pecu. Das Sondervieh der heerdeweidenden Sclaven war das älteste Peculium, von welchem im eigentlichen Sinne jene Ausdrücke: crescit etc., gebraucht werden konnten. Erst durch die Ausdehnung des Begriffs Peculium wurden jene eigentlichen Ausdrücke uneigentliche, weßhalb sie im Verlauf der Stelle dem juristischen Begriffe vom Peculium gemäß erklärt werden. Die Allegorie, welche immer ein künstliches, beabsichtigtes Gebilde ist, blieb dem nüchternen juristischen Styl fremd.

Ganz anders ist es mit dem symbolischen Ausdruck. Alle Aeußerung und Mittheilung der frühern Menschheit war symbolisch; ihr Geist hatte sich noch nicht so weit entwickelt, im bestimmten Begriffe zu denken; man suchte daher nach einem angemessenen Ausdrucke dessen, was man wollte, und fand ihn nur in mehr oder weniger verwandten Gegenständen, die man zur Darlegung des Willens gebrauchte.

[o]) L. 40. pr. D. de peculio (15. 1).

So gestaltete man entweder in wirklicher Form, oder im bildlichen Worte. Der symbolische Ausdruck ist aber wesentlich verschieden von der oben erwähnten Metonymie, welche das Zeichen für das Bezeichnete oder umgekehrt das Bezeichnete für das Zeichen setzt. Denn Symbol ist zwar ein Zeichen; aber nicht jedes Zeichen ist ein Symbol. Letzteres ist immer als ein Concretes mit seinen Prädicaten zu denken, das ein anderes Concretes repräsentirt, z. B. ein Speer, der den Krieger darstellt. Ebenso ist Symbol nicht identisch mit Attribut; das Attribut kann Symbol seyn, z. B. der Adler des Zeus, die Eule der Athene. Aber weder ist jedes Attribut Symbol, noch jedes Symbol Attribut. Das symbolische Attribut ist eine sinnbildlich dargestellte Eigenschaft.

Jene rechtssymbolische Gestaltung war keine willkürliche; sie hatte ihren tiefern Grund in dem Leben selbst, bis zu welchem die Allegorie ihre Wirksamkeit nie auszudehnen vermochte. Das Recht knüpft in den ersten Perioden der Entwicklung eines Volks an Sinnbilder das, was rechtlich beabsichtigt wird, und indem es diese Sinnbilder aus den Urverhältnissen entlehnt, wählt es dieselben nicht willkührlich, sondern ist unbewußt vom Symbolischen ganz durchdrungen. Im Laufe der Zeit aber wird es, wie das gesammte Volksleben, immer nüchterner; es entkleidet sich allmählich der symbolischen Formen, in Folge dessen dann auch der juristische Styl von selbst die symbolische Ausdrucksweise aufgiebt. Zeugniß hievon giebt die Entwicklung des

römischen Rechts und die Geschichte der römischen Rechtssprache.

Wenn im neuesten römischen Recht, und selbst in der Ausdrucksweise der spätern classischen Juristen, sich nur noch wenige Reste des Symbolischen erhalten haben, so ist dagegen das Verständniß des ältern Rechts und der frühern Schriftsteller ohne richtige Auffassung der alten Rechtssymbole rein unmöglich. Diese Rechtssymbole haben theils einen heiligen, theils einen rein weltlichen Charakter. Von letztern erscheinen als die ursprünglichen Symbole die Hasta und die Manus, von erstern Aqua und Ignis. Die einen wie die andern sind aus der ältesten Rechtsanschauung hervorgegangen. Die Hasta ist das Symbol des Eigenthums, da der Römer vorzugsweise das für sein eigen hielt, was er dem Feinde abgenommen:

> Festuca autem utebantur quasi *hastae* loco, signo quodam iusti dominii: quod maxime sua esse credebant, quae ex hostibus cepissent; unde in centumviralibus iudiciis *hasta* praeponitur [p]).

Dieses Symbol wird beinah überall gebraucht, wo es sich um Erlangung oder Geltendmachung des streng römischen Eigenthums handelt, so beim Verkauf des Populus an den Einzelnen (sub hasta vendere) [q]), was sich bis in die

p) Cai. IV, 16.

q) Cic. de off. II, 8: hasta posita, quum bona in foro venderet. 23: hastam in foro ponere et bona civium voci subiicere praeconis. Phil. II, 26. 40: quis hastam istius venditionis vidit? *Liv.* XXIII, 38: comitibusque eorum sub hasta venditis.

späteste Zeit als fiscalis hasta erhalten hat [r]), bei der Vindication, wo das Surrogat der Hasta, die Festuca, Vindicta genannt wird:

Hunc ego hominem ex iure Quiritium meum esse aio secundum suam causam sicut dixi. Ecce tibi *vindictam* imposui [s]),

so bei der der Vindication als Scheinproceß nachgebildeten In iure cessio [t]), und dem altrömischen Eigenthumsgericht ist das Signum iusti dominii, die Hasta vorgesetzt, daher Judicium hastae für Judicium centumvirale [u]), daher die Redensarten: Magistratus qui hastae praeesset [v]), Centumviralem hastam cogere = das Gericht der Centumvirn versammeln und ihm vorsitzen [w]), Centum gravis hasta virorum [x]). In der spätern Rechtssprache taucht das Wort: subhastare, subhastatio auf, welches auf das Symbol des Eigenthums bei Versteigerungen hinweist:

Res soli, quae pignori datae sunt, diu subhastatas ex compacto sive ambitione diversae partis emtorem non invenire [y]).

r) L. 2. cod. Theod. de fide et iure hastae (10. 17); L. 8. cod. de remiss. pign. (8. 26); L. 4. cod. de fide et iure hastae (10. 3).

s) Cai. l. c.

t) Cai. II, 24.

u) Val. Max. VII, 8. 4.

v) L. 2. §. 29. D. de O. J. (1. 2).

w) Sueton. Augustus 36.

x) Martial. Epigr. VII, 62.

y) L 3. cod. de execut. rei iud. (7. 53).

Ferner:

Ne sub nomine subhastationis publicae locus fraudibus relinquatur [z]).

Die **Manus** ist das Symbol der Gewalt, zunächst der physischen Gewalt, um durch sie rechtliche Ansprüche geltend zu machen; daher die Manus iniectio zum Zweck der In ius vocatio [a]), gegen den Confessus und Judicatus [b]), gegen den Nerumsschuldner und einige Andere [c]); daher auch der Ausdruck: manum sibi depellere [d]); daher manum conserere in der Vindication [e]). Die Manus dient aber auch als Symbol der Besitzergreifung; daher manu rem capere, mancipatio, mancipium:

Mancipatio dicitur, quia manu res capitur [f]).

Res mobiles . . non plures, quam quot manu capi possunt, . . mancipari possunt [g]).

Qui rem alicui fiduciae causa mancipio dederit [h]).

Si quid mancipio puta acceperint [i]).

Endlich dient die Manus als Bezeichnung einer rechtlichen Gewalt, welche nicht Potestas ist, aber mit der Potestas

z) L. 3. cod. Theod. de fide et iure hastae (10. 17).
a) Porphyrio ad Horat. Sat. I, 9. v. 65; Festus v. Struere.
b) Gellius XX, 1.
c) Cai. IV, 21 seqq.
d) Cai. l. c.
e) Gellius XX, 10.
f) Cai. I, 121.
g) Ulp. XIX, 6.
h) Cai. II, 59.
i) Ulp. XIX, 18.

(und wohl auch als der materielle Theil derselben [k]), zusammengestellt wird:

> Adquiritur autem nobis non solum per nosmet ipsos, sed etiam per eos quos in potestate, manu mancipiove habemus [l]).

Es ist die Gewalt des Maritus über die Uxor, die nicht seine Filia, aber filiae loco ist, indem sie die rechtliche Stellung einer Haustochter hat [m]). Daher die Ausdrücke: in manum mariti convenire, in manum convenire, in manum conventio, in manu habere, in manum recipere, coemptione, farreo, usu in manum convenire [n]). Dabei kommt zum sinnbildlichen Ausdruck noch die coelibaris hasta als körperliches Symbol [o]). Aber auch im Mandatum hat sich die symbolische Bezeichnung erhalten, wenn es wahr ist, daß es seine Bezeichnung a manum dando hat, was dann wohl = Gewaltgeben,

k) Wenn Ulpian in L. 4. D. de J. et J. sagt: quamdiu quis in servitute est, manui et potestati suppositus est, so ist dieß doch nicht eine Hendyadis. Vielmehr bezeichnet hier wohl manus die factische, potestas die rechtliche Herrschaft; es heißt ja gleich weiter: manumissus liberatur potestate. Freilich Justinian gebraucht von Kindern den Ausdruck: postquam manu paterna vel eius, in cuius potestate erant constituti, fuerint liberati. L. 1. §. 2. cod. de exc. ital. contr. (7. 40). Ob hier aber nicht ein Gegensatz zwischen der Gewalt des leiblichen und des Adoptivvaters im Ausdruck bezeichnet werden wollte?

l) Cai. II, 86. vgl. II, 90. 96. III, 199.

m) Cai. III, 14. II, 159.

n) Cai. I, 110. 148. II, 98.

o) Paulus Diac. ex Festo v. coelibari hasta. Ihering Geist des röm. Rechts I. S. 110. ff.

Bevollmächtigen ist, dem zum Symbol der Handschlag dient [p]).

Aqua und Ignis sind die heiligen Symbole. Der Dienst der Götter verlangte religiöse Gemeinschaft des einzelnen Menschen mit der Familie, dieser mit den größern religiös-politischen Körperschaften und dem ganzen Staat [q]), und wenn letzterer mit einem andern Volke zum Bunde sich einigte, wurden auch Sacra gegenseitig mitgetheilt [r]). Zu jedem Sacrificium, mochte es ein blutiges oder unblutiges Opfer seyn, gehörte Wasser und Feuer. Der Opfernde mußte innerlich und äußerlich rein seyn, innerlich d. h. frei von Sünden (expiatus) [s]), äußerlich d. h. in Quellwasser gebadet [t]), und unmittelbar vor der Handlung wurden die Hände noch einmal gewaschen [u]), das Opferthier wurde mit Wasser besprengt [v]), der Pontifex goß Quellwasser über den Kopf des Thiers [w]). Die Opferflamme ist wesentlich (nullum sacrificium sine igne).

p) Plaut. captiv. II, 3. v. 82.

q) Dion II, 65. in fine. Liv. V, 52.

r) Liv. I, 13. 14. IV, 23. 25. VIII, 14. Cic. de R. P. II, 7.

s) Serv. ad Aen. X, v. 419: Pervenire autem ad Deos non posse nisi libera onere corporis fuerit anima.

t) Serv. ad Aen. II, v. 719: Est autem augurale verbum (flumen vivum). Liv. I, 45, wo der Priester den zum Opfer Bereiten so anredet: Quidnam tu hospes paras? inceste sacrificium Dianae facere? *quin tu ante vivo perfunderis flumine?* Infima valle praefluit Tiberis!

u) Serv. ad Aen. XI, v. 339: . . futile, vas quoddam . ., quo utebantur in sacris Vestae.

v) Plin. VIII, 45 (70).

w) Virg. Aen. IV, 60. Ovid. Metam. VII, 594.

Diese heiligen Symbole, das Wasser und Feuer begleiten wie das Opfer, so jede religiöse Einigung der Menschen, die Eingehung der Ehe (quia apud veteres neque uxor duci, neque ager arari sine sacrificiis per actis poterat [x]), das Födus [y]) und eine Reihe von Privatgeschäften religiösen Charakters, oder religiöser Beziehung (sacra operationis [z]). Daher keine Gemeinschaft mit dem Verächter der Götter; er war Diis sacer, d. h. der Gottheit verfallen oder verflucht (sacer esto) [a]) und der Gemeinschaft des Wassers und Feuers beraubt. Daher ist Interdictio aquae et ignis die Bezeichnung für den Verlust der Symbole religiöser Gemeinschaft. Wer vom Wasser und Feuer gebannt war, konnte nur zwischen zwei Uebeln wählen, entweder in Rom zu bleiben und als vogelfrei von Jedem getödtet werden zu können [b]), ohne von Jemand aufgenommen oder geschützt werden zu dürfen [c]), oder in das Exsilium

x) Serv. ib III, 136. IV, 167. Lactantius Div. Inst. II, 10.

y) Servius ibid. XII, 119. Sane ad facienda foedera semper aqua et ignis adhibentur. Cic. de inv. II, 30. Festus v. porci effigies. Virg. Aen. VIII, 640 sqq. Sueton. Claud. 25.

z) Macrob. I, 16.

a) Liv. III, 55: Ut qui tribunis plebis, aedilibus, iudicibus decemviris nocuisset, eius caput Jovi sacrum esset.

b) Cassius Dio XXXVIII, 17. Festus v. sacratae leges, sacrosanctum, sacer mons: neque fas est eum immolari, sed qui occidit parricidi non damnatur.

c) Cic. ad Att. III, 4. Ueber die Gefahr, die mit der Aufnahme verbunden war, Cic. ad div. XIV, 4. Paul. V, 26. §. 3.: Lege Julia de vi privata tenetur, qui . . eum cui aqua et igni interdictum est, receperit, celaverit, tenuerit.

zu gehen[d]). So ist Aqua und Ignis das Symbol des Consortium vitae[e]).

Die alten Symbole sind im Laufe der Zeit verschwunden; in der Sprache nur haben sich einige symbolische Ausdrücke erhalten: die Emancipatio, die Manumissio, die Vindicatio sind symbolische Bezeichnungen für Acte geblieben, denen eine symbolische Handlung nicht mehr zum Grunde liegt. Dagegen wird es sich nicht nachweisen lassen, daß anderweitige symbolische Handlungen im neuesten Rechte vorkommen. Man hat dahin den sogenannten symbolischen Besitzerwerb, namentlich durch longa manus und clavium traditio und den jactus lapilli gerechnet; beides mit Unrecht. Denn einen symbolischen Besitzerwerb giebt es im Privatrecht gar nicht, und was man so genannt hat, beruht auf Mißverständnissen[f]). Der jactus vel minimi lapilli aber ist nur eine mildere Form der factischen

d) Cic. pro Caec. 34.

e) Paulus Diacon. ex Festo v. aqua et igni. Lactantius Div. Inst. II, 10.: Exulibus quoque ignis et aqua interdici solebat . . Interdicto igitur usu earum rerum, quibus vita constat hominum, perinde habebatur, ac si esset, qui eam sententiam exceperat, morte multatus. Isidor. orig. V, 38.: Ideo autem Romani aquam et ignem interdicebant quibusdam damnatis, quia aer et aqua cunctis patet, et omnibus data sunt, ut illi non fruerentur, quod omnibus per naturam concessum est. Servius ad Aeneid. XII, 119. Sane ad facienda foedera semper aqua et ignis adhibentur: unde et contra, quos arcere volumus a nostro consortio, eis aqua et igni interdicimus, i. e rebus, quibus consortia copulantur. Ovid. fast. IV, 785 sqq. Ihering a. a. O. S. 273 ff.

f) v. Savigny Besitz. S. 228 ff.

Verhinderung, welche als eine Selbsthülfe gegen Neuerungen an einer Res soli geübt wird [g]). Jedenfalls hat sich ein symbolischer Ausdruck an diese Facta nicht angeknüpft.

An die bisher besprochenen Ausdrucksweisen schließen sich die im juristischen Styl sehr häufigen Vergleichungen [h]) an. Sie bilden den Uebergang vom tropisch-metaphorischen Ausdruck zum sinnigen. Förmliche Vergleichungen werden in der Regel durch Vergleichungspartikeln, nicht selten aber durch die ganze Phrasenbildung angedeutet. Solche Vergleichungspartikeln sind: tamquam, ad similitudinem, veluti, quasi, perinde ac si, ad exemplum z. B.:

Duo quodammodo sunt testamenta: aliud patris aliud filii, *tamquam* si ipse filius sibi heredem instituisset [i]).

. . *ad similitudinem* absentis habetur [k]).

. . *veluti* si quaelibetalia conditio libertati mulieris apposita parturiente ea existat [l]).

. . aequissimum enim visum est veteribus, mulieres *quasi* de patrimoniis suis, *ita* de dotibus funerari [m]).

g) Schmidt in der Zeitschrift für Civilr. und Proz. N. F. I. 346 ff.

h) Quintil. inst. or. VIII, 3. 72 seq.

i) Cai. II, 180.

k) L. 35. §. 8. D. ex quib. caus. maior. (4. 6).

l) L. 15. D. de statu hom. (1. 5).

m) L. 16. D. de relig. (11. 7).

. . *perinde* utile sit legatum, *atque* si optimo iure relictum esset [n]).

Quibus . . proprium est *ad exemplum* Rei publicae habere res communes [o]).

Qui interrogatus responderit, sic tenetur quasi ex contractu obligatus [p]).

Beispiele einer Vergleichung, die durch die ganze Phrasenbildung gegeben ist, sind sehr häufig:

Adeo autem b. f. iudiciis exceptiones postea factae, quae ex eodem sunt contractu, insunt, ut constet in emtione ceterisque b. f. iudiciis, re nondum secuta, posse abiri ab emtione. *Si igitur in totum potest, cur non et pars eius pactione mutari potest? . . nam si potest tota res tolli, cur non et reformari,* ut quodammodo quasi renovatus contractus videatur [q]).

Arbiter kalendis Januariis adesse jussit, et ante eum diem decessit, alter ex litigatoribus non adfuit; procul dubio poena minime commissa est. *Nam* et Cassius audisse se dicentem Aristo ait, *in eo arbitro, qui ipse non venisset, non esse commissam;* quemadmodum Servius ait, si per stipulatorem stet, quo minus accipiat, non committi poenam [r]).

n) Cai. II, 197.
o) L. 1. §. 1. D. quod cuiusc. univ. nom. (3. 4).
p) L. 11. §. 9. D. de interr. in iure (11. 1).
q) L. 7. §. 6. D. de pact. (2. 14).
r) L. 40. D. de recept. (4. 8).

Quae de fullone aut sarcinatore diximus, eadem transferemus et ad eum cui rem commodavimus: nam ut illi *mercedem capiendo* custodiam praestant, ita *hic quoque utendo commodum percipiendo* similiter necesse habet custodiam praestare [s]).

Im Uebrigen können die Vergleichungen von der Art seyn, daß sie nur einen einzelnen Gegenstand mit dem andern vergleichen, z. B.:

In re legata, *in accessione temporis*, quo testator possedit, legatarius quodammodo quasi heres est [t]).

Honorariae autem (actiones), quae post annum non dantur, nec in heredem dandae sunt; *ut tamen lucrum ei extorqueatur*, sicut fit in actione doli mali, et interdicto unde vi et similibus [u]);

oder die Vergleichung kann eine mehrfache seyn, indem z. B. ein Subject wegen mehrerer Eigenschaften, oder ein Geschäft in Betreff mehrerer Wirkungen mit einem andern in Ansehung jener Eigenschaften oder dieser Wirkungen in Vergleichung gestellt wird, z. B.:

In eum, qui *mutuis accipiendis pecuniis* procuratorem praeposuit, utilis ad exemplum institoriae dabitur actio; quod aeque faciendum erit, et si procurator solvendo sit, qui *stipulanti pecuniam promisit* [v]).

s) Cai. III, 206.
t) L. 14. §. 1. D. de usurpp. (41. 3).
u) L. 35. pr. D. de O. et A. (44. 7).
v) L 19. pr. D. de instit. act. (14. 3).

. . *cum domino* ex emto *agi posse* utili actione ad exemplum institoriae actionis, si modo rem vendendam mandavit; ergo et per contrarium dicendum est, utilem ex emto *actionem domino competere* [w]).

Servitutes quoque Praetorio iure constituentur, et ipsae ad exemplum earum, quae ipso iure constitutae sunt, *utilibus actionibus petentur;* sed *et interdictum* de his *utile competet* [x]).

In diem acceptilatio facta nullius est momenti, *nam solutionis exemplo acceptilatio solet liberare* [y]).

Jede Vergleichung begründet eine Schlußfolgerung, wobei es an sich gleichgültig ist, ob diese Schlußfolgerung ausdrücklich gemacht ist, oder nicht, wie die bisher aufgezählten Beispiele ergeben. Eine dieser Schlußfolgerungen ist wichtig genug, um sie noch besonders hervorzuheben. Es ist jene, welche Cicero scharf bezeichnet, wenn er sagt:

Contrariorum enim contraria sunt consequentia [z]).

Er hatte unmittelbar vorher ein armseliges Leben mit einem glückseligen verglichen und diesen Vergleich mit der Frage beschlossen:

Quum fatentur satis magnam vim esse in vitiis ad miseram vitam, nonne fatendum est, eamdem vim in virtute esse ad beatam vitam?

w) L. 13. §. 25. D. de actt. E. et V. (19. 1).
x) L. 1. §. 9. D. de superfic. (43. 18).
y) L. 5. D. de acceptil. (46. 4).
z) Cic. Tusc. V, 17.

Eine solche Schlußfolgerung als Resultat der Vergleichung ist in unsern Quellen sehr häufig, z. B.:

. . ut, quemadmodum portio, quae per bonorum possessionem accesserit, auget legata, ita et hic, quae abscesserit, minuat [a]).

. . quomodo enim augentur (legata), ubi amplius est in bonorum possessione, sic et ubi minus est, deducitur [b]).

Qua ratione enim, qui tardius solvit, quam solvere deberet, minus solvere intelligitur, eadem ratione qui praemature petit, plus petere videtur [c]).

Die Vergleichungen gränzen schon an den *sinnigen* Ausdruck; je treffender sie sind, desto näher kommen sie dem Wesen desselben. Das Wesen des sinnigen Ausdrucks besteht aber darin, daß er zum Denken und zu Schlußfolgerungen anregt, ohne letztere selbst zu machen. Er erhält seine Spitze in den Parömien und Regeln. Da der juristische Styl dem Leben und seiner Mannichfaltigkeit dient, so ist nichts natürlicher, als daß er die „Weisheit auf der Gasse“ berücksichtigt. In den Sprüchwörtern sind die Resultate der Lebenserfahrung und des Volksverstands niedergelegt; sie zeichnen sich aus durch Kürze, Bestimmtheit und alterthümliche Würde. In unsern Quellen findet

a) L. 35. D. de vulg. et pup. subst. (28. 6).
b) L. 103. §. 3. D. de legat. III.
c) §. 33. Inst. de actt. (4. 6).

sich häufiger eine Anspielung auf bekannte Sprüchwörter, als wirkliche Anführung.

Eine Anspielung auf das alte Sprüchwort: Hominem frugi omnia recte facere [d]) kommt sehr oft vor und liegt in allen Stellen, welche das Benehmen des homo frugi als Maaßstab der zu leistenden Diligentia aufstellen. Eine Anspielung auf Sprüchwörtliches enthält die bekannte unmögliche Bedingung: si digito coelum attigero [e]), eben so die Bedingung: si in coelum non ascenderit [f]). Dergleichen Redensarten, welche entweder übertriebene Freude oder lächerlichen Hochmuth bezeichnen (dem „die Bäume in den Himmel wachsen"), kommen zu häufig vor, um nur gewöhnliche Metaphern zu seyn. So sagt Cicero:

> Nostri autem principes (ironisch) digito se coelum putent attingere, si mulli barbati in piscinis sint, qui ad manum accedant etc. [g]).

Aehnlich heißt es bei Ovid: et sidera vertice tangam [h]), bei Horaz: sublimi feriam vertice sidera [i]). Eben so deutet folgende Stelle auf Sprüchwörtliches:

> Mulionem quoque, si per imperitiam impetum

d) Cic. Tuscul. IV, 16.: Quod nisi eo nomine virtutes continerentur, nunquam ita pervulgatum illud esset, ut jam proverbii locum obtineret, *hominem frugi omnia recte facere.*

e) Cai. III, 98. §. 11. Inst. de inutil. stipul. (3. 19). L. 8. D. de V. O. (45. 1).

f) L. 7. D. de V. O.

g) Cic. ad Att. II, 1. (6.)

h) Ovid. Metam. VII, 61.

i) Horat. Od. I, 1. v. ult.

mularum retinere non potuerit, si eae alienum hominem obtriverint, *vulgo* dicitur culpae nomine teneri etc. [k]).

Ein griechisches Sprüchwort hierüber hat wenigstens Clemens aus Alexandrien im Paidagogos:

Μὴ διγῇς ἡνίων παιδίον ἄπειρος ὤν

Μηδὲ ἀναβῇς το δίφρον ἐλαυνεῖν μὴ μαθών.

Sprüchwörtliches deutet auch Ulpian an, wenn er sagt:

. . nec enim ferre Praetor debet *heri servum, hodie liberum* conquerentem, quod dominus ei convicium dixerit etc. [l]).

Ein Sprüchwort scheint gewesen zu seyn: Furax fugax, indem der Servus fugitivus gewöhnlich ein Dieb war [m]), wie auch Horaz sagt:

An vigilare metu exanimem, noctesque diesque
Formidare malos fures, incendia, *servos,*
Ne te compilent fugientes, hoc juvat [n])?

Ganz ähnlich sagt Arrian: *περὶ τῶν δουλαρίων τρέμε, μὴ κλέψῃ, μὴ φύγῃ, μὴ ἀποθάνῃ* [o]). In mehrern Stellen ist auf dieses Sprüchwörtliche angespielt [p]). Eine

k) L. 8. §. 1. D. ad leg. Aq. (9. 2).

l) L. 7. §. 2. D. de iniur. (47. 10).

m) Plaut. Pers. III, 3. v. 16. wo Dordalus den Toxilus furax fugax nennt. Aehnlich im Poenulus IV, 2. v. 10: furem ac fugitivum.

n) Horat. Satir. I, 1. v. 76 — 78.

o) Arrian. Epict. III, 26. 12, womit noch der Anfang des cap. 26. zu vergleichen ist, wo das Stehlen der entlaufenden Sclaven auf die Nahrungsmittel für die ersten Tage nach der Flucht zurückgeführt wird.

p) L. 5. D. de fugitiv. (11. 4). §. 23. Inst. de act. (4. 6).

Hinweisung auf das bekannte Sprüchwort: *Χρεία διδάσκει* findet sich in einer Constitution von Leo und Anthenius:

. . iamque sopitis clamoribus iurgiorum, *magistra* deinceps *necessitate*, retinere se adsuescant[q]).

Eine Anspielung auf das bekannte Sprüchwort: Quot servi, tot hostes[r]) hat Theophilus:

φύσει γὰρ ὁ δοῦλος τοῦ δεσπότου πολέμιος[s]).

Von wörtlichen Anführungen folgende Beispiele:

Vetus proverbium est: *οὔτε πάντα, οὔτε πάντοτε, οὔτε παρὰ πάντων;* nam valde inhumamanum est a nemine accipere, sed passim vilissimum est, et omnia avarissimum[t]).

Von Julian, Paulus (zweimal) und den Institutionen wird das Sprüchwort angeführt:

Plus in re est quam in existimatione[u]).

Sprüchwörter des gemeinen Lebens, die eine juristische Bedeutung haben, sind z. B.: Summum ius, summa iniuria[v]).

L. 8. pr. cod. Theod. de jurisd. (2. 1): fugax servus. L. 12. cod. ad leg. fab. de plagiar. (9. 20).

q) L. 33. §. 8. cod. de episcop. (1. 3).

r) Festus v. Quot servi. ed. Müller p. 261.

s) Theoph. I, 8. §. 2.

t) L. 6. §. 3. D. de off. proc. (1. 16).

u) L. 4. §. 1. D. de manumiss. vind. (40. 2). L. 2. §. 15. D. pro emtore (41. 4). L. 9. §. 4. D. de juris et facti ign. (22. 6). §. 11. Inst. de legat. (2. 20), wo das Sprüchwort so ausgedrückt wird: Plus valet quod in veritate est, quam quod in opinione.

v) Cic. de off. I, 10.

Acta agere vetamur [w]).

Pares cum paribus facillime congregantur [x]).

Aber auch im Rechtsleben bildeten sich Parömien aus, die als eigentliche Rechssprüchwörter bezeichnet werden können; durch diese werden Rechtswahrheiten kurz und kräftig ausgedrückt. Die Anführung geschieht gewöhnlich durch „quod vulgo dicitur“, oder „quod vulgo traditum est,“ z. B.

Et hoc est, quare vulgo dicatur: *se potius habere vult, quam eum cui* (mortis causa) *donat, illum deinde potius, quam heredem suum* [y]).

Quod vulgo traditum est, *eum qui existimet, se aliquid emisse, nec emerit, non posse pro emtore usucapere* [z]).

Et hoc est quod volgo dicitur: *retineri posse per quemlibet, qui nostro nomine sit in possessione* [a]).

Et hoc est, quod dicitur [b]), *per extraneam personam nihil acquiri posse* [c]).

w) Cic. de amic. 22.

x) Cic. de senect. 3.

y) L. 35. §. 2. D. de m. c. donatt. (39. 6). Vgl. auch §. 1. Inst. de donatt. (2. 7), wo der Satz nicht als Sprüchwort angeführt ist: Et in summa m. c. donatio est, cum magis se quis velit habere, quam eum, cui donat, magisque eum, cui donat, quam heredem suum.

z) L. 11. D. pro emtore (41. 4). Vgl. auch §. 11. Inst. de usuc. (2. 6), wo das Sprüchwörtliche wiederum nicht erwähnt ist: Error autem falsae causae usucapionem non parit.

a) Cai. IV, 153.

b) Theophil. ibid: *παρὰ πᾶσι λεγόμενον.*

c) §. 5. Inst. per quas pers. nob. acquir. (2. 9).

Et hoc est, quod ante vulgo dicebatur, *omnia iudicia absolutoria esse* [d]).

Mit diesen Rechtssprüchwörtern dürfen die Regulae iuris nicht verwechselt werden. Das Sprüchwort lebt im Munde des Volks als der concrete Ausdruck irgend einer praktischen Wahrheit; daher heißt es *pro*verbium oder adagium, worin die praktische Brauchbarkeit bezeichnet ist (ad agendum apta) [e]), *παροιμία* von *οἶμος* (Weg, Gang), so viel als *παρόδιος λόγος* und nach alten Erklärungen: *βιωφελὴς λόγος παρὰ τὴν ὁδὸν λεγόμενος, οἷον παροδία.* Das Sprüchwort ist Gemeinwort, die Regula dagegen ist Product der wissenschaftlichen Thätigkeit, welches möglichste Bedeutsamkeit in möglichster Kürze zusammendrängt, sententia, definitio, ratio, *λόγος κεφαλαιώδης ἐπι τι προτρέπων ἢ ἀποτρέπων* (synonym mit *γνώμη, λέξις, λόγος, λόγιον, ῥῆσις, ῥῆμα, ῥήτρα*). Regula iuris ist demnach eine kurze, aus den geltenden Rechtsnormen abstrahirte und festgestellte Rechtswahrheit. Sie wird nicht durch mündliche Tradition fortgepflanzt, sondern ist wesentlich geschrieben, weßhalb es von ihr nicht sowohl heißt „dicitur," oder gar „vulgo dicitur," als vielmehr: est regula iuris, oder: quod apud veteres scriptum est, z. B.

Et hoc est, quod apud veteres scriptum est: ante litem contestatam dare debitorem oportere;

d) §. 2. Inst. de perpet. et temporal. actt. (4. 12).

e) Paul. Diac. ex Festo v. adagia.

post litem contestatam condemnari oportere; post condemnationem iudicatum facere oportere [f]).

Die Regula kann nicht durch sich selbst auf Gültigkeit und Anwendbarkeit Anspruch machen, sie ist nicht Ius quod (sua vi ac potestate) est, wie Lex und andere Aussprüche der Rechtsquellen, sondern sie hat das Ius quod est zur Ratio und bedarf zur praktischen Anwendbarkeit der Receptio. Dann freilich heißt sie auch certissima iuris regula, wie Caius von der Regel: Poenales actiones in heredem nec competere sagt [g]), eine Regel, von der Paulus erklärt: Si poena alicui irrogatur [h]), *receptum est commenticio iure*, ne ad heredes transeant [i]). Das hier erwähnte commenticium ius ist der Gegensatz des Ius quod est. Denn comminisci dictum a con et mente, quom finguntur in mente quae non sunt [k]). Daher ist es so viel als Recht, das die Rechtsgelehrten aus dem Ius quod est gebildet (fingere) [l]) haben; es

f) Cai. III, 180. Doch haben auch manche Regeln allmählig den Charakter von Sprüchwörtern angenommen.

g) Cai. IV, 112: est enim certissima iuris regula, ex maleficiis poenales actiones in heredem nec competere.

h) nämlich lege vel quo alio iure; vgl. L. 131. §. 1. D. de V. S.: poena non irrogatur, nisi quae quaque lege vel alio iure specialiter huic delicto imposita est.

i) L. 20. D. de poenis (48. 19).

k) Varro de L. L. VI, 6, 44.

l) Fingere ist ursprünglich gleich Bilden, Gestalten (daher figura), sey es körperlich z. B.: pocula de humo (Ovid. trist. II, 489), a Lysippo fingi volebat (Cic. ad div. V, 12), sey es geistig z. B. fingere orationem (Cic. Brutus c. 31). Nova verba fingun-

schließt sich an das bestehende Ius an und hat darum eine Ratio, welche der Regula nicht mangeln darf, da sie sonst nuda fictio ist. So giebt denn auch Paulus für die angeführte Regula sogleich einen Grund an: cuius rei *illa ratio* videtur, quod poena constituitur in emendationem hominum, quae mortuo eo, in quem constitui videtur, desinit. Nur die Fictio legis bedarf keiner Ratio, weil die Lex sua vi ac potestate valet, z. B. die Fictio legis Corneliae. Daher erklärt sich, daß Ratio und Regula auch synonym vorkommen [m]). Weil aber die Regula eine von den Juristen gebildete Abstraction ist, heißt sie Regula iuris, und es erklärt sich demnach leicht, wie von ihr noch besonders gesagt zu seyn pflegt, daß sie gelte, indem dieß sich nicht von selbst versteht, vielmehr der Regula auch die Anwendbarkeit fehlen kann, z. B.:

> Labeonis et Ofilii sententia rationem quidem habet, sed hoc iure utimur, ut is servus ex testamento liber sit [n]).

Ebendeßhalb werden die *receptae* sententiae ausgezeichnet [o]). Cicero sagt von der Definitio:

> Est enim definitio earum rerum quae sunt eius

deserunt usitata (Cic. de fin. IV, 3). Fictie aut repetitis ex vetustate verbis (Quintil. Inst. or. XI, 1. §. 49).

m) z. B. L. 13. pr. D. de lib. et post. (28. 2). Nur die Responsa bedurften zu ihrer Gültigkeit keiner Rationes. Vgl. Seneca ep. 94. JCtorum valent responsa, etiamsi ratio non redditur.

n) L. 39. §. 4. D. de statulib. (40. 7).

o) L. 2. §. 4. D. de statulib. (40. 7). L. 7. §. 8. D. de donatt. int. V. et U. (24. 1).

rei propriae, quam definire volumus, brevis et circumscripta quaedam explicatio [p]).

Ganz ähnlich drückt sich Paulus in der Stelle, welche an der Spitze des Digestentitels de regulis iuris steht, über die Regula aus:

Regula est, quae rem, quae *est breviter* [q]) enarrat. Non ex regula ius sumatur [r]), sed ex iure quod *est*, regula fiat [s]). Per regulam igitur brevis rerum narratio traditur, et, ut ait Sabinus, quasi causae coniectio est, quae simul quum in aliquo vitiata est, perdit officium suum.

Die Regulae iuris gehören schon der ältern Zeit an als Erzeugnisse der Formularjurisprudenz. Zuerst trockene Aussprüche, vergeistigten sie sich mit den Fortschritten der Rechtswissenschaft immer mehr, dienten zur Ausmittlung der Gründe und leitenden Ideen, welche den gesetzlichen Bestimmungen zum Grunde lagen, enthalten Schlüsse für die richtige Anwendung derselben und wurden später selbst Gegenstand wissenschaftlicher Auslegung und Debatte [t]). Ein

p) Cic. de oratore I, 42. §. 189.

q) Eben so legt auch Quintilian auf die Kürze der Finitio (= definitio) Gewicht, wenn er (Inst. or. VII. 3. §. 2) sagt: Finitio igitur est rei propositae propria et dilucida et *breviter* comprehensa verbis enunciatio.

r) sumatur = deducatur. Jus sumatur ist analog dem Ausdruck: Jus dicatur.

s) Die Regula soll sich an das bestehende Recht anlehnen, in ihm ihre Ratio haben.

t) F. D. Sanio, de antiquis regulis iuris originem atque progressum disciplinae JCtorum Romanorum optime declarantibus.

Beispiel gewährt der Digestentitel de Regula Catoniana, von welcher Celsus sogleich in L. 1. pr. sagt: quae definitio in quibusdam falsa est.

Zum sinnigen Ausdruck gehört ferner die **Prosopopöie** (personae fictio, personificatio, conformatio, *προσωποποιΐα*), sey es, daß Etwas zum Subject einer Handlung (activ oder passiv) gemacht wird, das nicht handeln kann, sey es, daß ein fingirter Sprecher eingeführt wird [u]). In der ersten Weise heißt es z. B.

.. multi enim *casus* evenire potuerunt, qui *deferrent* restitutionis auxilium [v]).

.. alias *numerus* testium, alias *dignitas* et *auctoritas*, alias veluti *consentiens fama confirmat* rei, de qua quaeritur, fidem [w]).

.. *crimen* .., *quod* vindictae aut calumniae iudicium *exspectat* [x]).

.. sententia *praedio* datur [y]).

Regimont. 1833. Spec. I et II. Derselbe über den Begriff des Ius commenticium und Beiträge zur Geschichte der Regulae iuris in dessen rechtshistorischen Abhandlungen und Studien. Königsb. 1845. S. 127 — 152.

u) Vgl. Aut. ad Herenn. IV, 53: *Conformatio* est, cum aliqua, quae non adest persona confingitur quasi adsit, aut quum res muta aut informis fit eloquens et formata et ei oratio attribuitur . . aut actio quaedam.

v) L. 26. §. 9. D. ex quib. caus. maior. (4. 6).

w) L. 3. §. 2. D. de testib. (22. 5).

x) Paul. V, 4. §. 12.

y) L. 31. §. 7. D. de neg. gest. (3. 5).

Et datur interdum *praediis*, interdum personis (ius aquae) [z].

In der zweiten Weise heißt es z. B.

Dixerit aliquis: quo ergo haec exceptio damnato [a]?

Eine besondere Art des sinnigen Ausdrucks gewährt im Styl der römischen Juristen zuweilen die Ironie, die zumeist darin besteht, daß gerade das Gegentheil von dem geäußert wird, was der Autor eigentlich sagen wollte. Cicero nennt sie: urbana dissimulatio, quum alia dicuntur ac sentias [b], der Autor ad Herennium stellt sie als eine Art der Permutatio auf (Permutatio est oratio, aliud verbis, aliud sententia demonstrans) [c]. Quintilian sagt: In eo vero genere, quo contraria ostenduntur, *ironia* est: *illusionem* vocant: quae aut pronuntiatione intelligitur, aut persona, aut rei natura [d]. Eine solche Ironie darf begreiflich ohne gewichtige Gründe nicht angenommen werden; sie muß sich aus der Natur des besprochenen Verhältnisses, aus dem Zusammenhang der Stelle, oder aus einer andern Stelle desselben Verfassers ergeben. Der Ausleger muß vor Allem den mit den Worten ausgedrückten Satz in seiner eigentlichen Bedeutung auffassen, ehe er aus andern Gründen erkennen

z) L. 1. §. 43. D. de aqua quot. (43. 20).
a) L. 4. pr. D. si quis cautionib. (2. 11).
b) Cic. de oratore II. 67.
c) Autor ad Herenn. IV, 34.
d) Quintil. Inst. or. VIII, 6. 54.

will, daß der Ausdruck nur ironisch sey. Zuweilen ist die Ironie schwer zu erkennen, indem sie aus der Construction und dem Zusammenhang nicht offen hervortritt, und ohne alle persönliche Richtung gewissermaßen lediglich in der Form des Zweifels zum Vorschein kommt. So sagt z. B. Ulpian, nachdem er es für eine Stipulatio certi erklärt hat, wenn Jemand vinum, aut oleum, vel triticum, quod in horreo est, stipulirt:

Qui vero a Titio ita stipulatur: quod mihi Seius debet, dare spondes? et qui ita stipulatur: quod ex testamento mihi debes, dare spondes? incertum in obligationem deducit, licet Seius certum debeat, vel ex testamento certum debeatur, *quamvis istae species vix separari possint ab ea quam proposuimus de vino, vel oleo, vel tritico, quod in horreo repositum est. Et adhuc occurrit, quod fideiussores certum videntur promittere, si modo et is pro quo obligentur, certum debeat, quum alioquin ita interrogentur: id fide tua esse iubes* [e])?

Offenbar ist der ganze letzte Theil der Stelle von quamvis an ironisch, da zur Ironie durchaus nicht eine gegen eine Person gekehrte Richtung der Rede nothwendig ist, wie denn auch die angeführten Schriftsteller in die Begriffsbestimmung der Ironie die persönliche Richtung nicht aufgenommen haben. Die Ironie liegt hier in der Sache

[e]) L. 75. §. 6. D. de V. O. (45. 1).

selbst und geht nur gegen den, der den Unterschied zwischen der Stipulation des in der Scheune befindlichen Weizens und der Stipulation dessen, was dem Stipulator der Seius schuldet, nicht einsieht, oder den aus der Fideiussio hergenommenen Zweifelsgrund nicht zu beseitigen weiß. Eine ähnliche unpersönliche Richtung hat die Ironie in folgender Stelle Ulpians:

> Si quis, quum iudicii accepti tempore possideret, postea sine dolo malo possidere desierit, absolvi eum oportet, *quamvis sit*, inquit Pomponius, *quod ei imputetur, cur non statim restituit; sed passus est secum litem contestari* [f]).

Denn die Worte des Pomponius sind nicht etwa angeführt, um diesen mit seiner Ansicht abzuweisen, sondern mit den dem Pomponius angehörenden Worten von quamvis — contestari ist eben ein Zweifelsgrund gegen die im ersten Satz ausgesprochene Wahrheit ironisch beseitigt. Es darf daher auch nicht nach der Ansicht von Noodt quamvis als gleichbedeutend mit nisi angesehen werden; ebensowenig darf man Cujaz beistimmen, daß es eine temperirende Bedeutung habe [g]), sondern es hat seine gewöhnliche Bedeutung von „obgleich," „wenn auch," „obschon." Gerade in dieser Bedeutung des quamvis liegt die feine ironische Wendung.

Schon leichter ist die Ironie zu erkennen, wenn die

[f]) L. 7. §. 5. D. ad exhib. (10. 4).

[g]) Vgl. Glück Erläut. der Pand. XI. S. 227.

Satzbildung selbst ironisch ist. So liegt namentlich eine leicht erkennbare Ironie in dem Ausspruch, daß man etwas fürchte, was man doch wissenschaftlich für nothwendig oder wünschenswerth erklärt. Eine solche Wendung gebraucht z. B. Caius, wenn er sagt:

Videamus, an idem dicendum sit, si sub conditione stipulatione facta hypotheca data sit, qua pendente alius credidit pure, et accepit eandem hypothecam, tunc deinde prioris stipulationis existat conditio, ut potior sit, qui postea credidisset? *Sed vereor num hic aliud sit dicendum* [h]).

Nur schwächt hier Caius den ironischen Ausdruck dadurch, daß er den Entscheidungsgrund nachfolgen läßt:

quum enim semel conditio extitit, perinde habetur, ac si illo tempore quo stipulatio interposita est, sine conditione facta esset; quod et melius est.

Ganz leicht zu erkennen ist aber die Ironie, wenn sie gegen einen bestimmten Ausspruch gerichtet ist. Nur pflegen die römischen Juristen eine ironische Bemerkung nicht gegen einen bestimmten Gegner, sondern nur gegen eine verkehrte Auffassung, die sie der richtigen als möglich gegenüberstellen, zu richten und auch in dieser Weise die Urbanität ihres Styls zu bewahren. Sie bedienen sich dann des Ausdrucks: nisi quis dicat, oder: illa ratione posse aliquem dicere, oder: quamvis possit dici, oder: nisi

h) L. 11. §. 1. D. qui potior. (20. 4).

forte quis putet. So sagt z. B. Ulpian, nachdem er den Fall unterstellt hat, daß Jemand mit dem Herrn eines flüchtigen Sclaven dahin paciscirt, er wolle den Aufenthalt des Flüchtlings anzeigen, und wenn letzterer ergriffen sey, solle der Herr dem Denuncianten etwas geben:

> Et quidem conventio ista non est nuda, *ut quis dicat*, ex pacto actionem non oriri, et habet in se negotium aliquid: ergo civilis actio oriri potest, id est praescriptis verbis, *nisi si quis et in hac specie de dolo actionem competere dicat*, ubi dolus aliquis arguatur [i]).

Gewiß war es nicht Ulpians ernstliche Meinung, daß Jemand mit Grund, wo eine civilis actio zulässig ist, eine de dolo actio geben könnte, da er selbst an einem andern Orte den Grundsatz ausspricht und mit Auctoritäten belegt, daß die actio de dolo nur in Subsidium stattfinde [k]). Aber andere Juristen sahen noch zu seiner Zeit ein facio ut des nicht als civile negotium an [l]) und gegen diese ist die ironische Bemerkung gerichtet. Selbst wo die Gelegenheit gegeben wäre, gegen einen andern Juristen die Ironie zu wenden, bedient sich Ulpian gleichwohl derselben Form der Ironie. So widerspricht er einmal der Ansicht des Pomponius, und drückt sich bei dieser Gelegenheit folgendermaßen aus:

i) L. 15. D. de praescript. verb. (19. 5).

k) L. 1. §. 1. 4. 6. L. 3. 5. 7. pr. §. 1. 2. 3. D. de dolo malo (4. 3).

l) L. 5. §. 3. D. de praescr. verb. (19. 5).

Ego moveor, quemadmodum de dolo actio dabitur, quum sit alia actio? *nisi forte quis dicat,* quoniam exceptione patronus summoveri potest, si agat cum reo, deberi dici, quasi nulla actio sit, quae exceptione repellitur, de dolo decernendum [m]).

Sehr tritt die Ironie hervor in einer Stelle von Paulus:

Ad exhibendum possunt agere omnes, quorum interest. Sed quidam consuluit, an possit efficere haec actio, ut rationes adversarii sibi exhiberentur, quas exhiberi magni eius interesset? Respondit, non oportere ius civile calumniari, neque verba captari, sed qua mente quid diceretur animadvertere convenire; nam *illa ratione etiam studiosum alicuius doctrinae posse dicere,* sua interesse, illos aut illos libros sibi exhiberi, quia si essent exhibiti, quum eos legisset, doctior et melior futurus esset [n]).

Weniger schneidend drückt sich Paulus in einer andern Stelle aus, in welcher er die Theilbarkeit der prätorischen Stipulation einer bestimmten Summe behauptet und sagt:

in quibus respondetur scindi eas (stipulationes) in personas heredum, *quamvis possit dici*, ex persona heredum promissoris non posse descendentem a defuncto stipulationem diversam conditionem

m) L. 7. §. 8. D. de dol. mal. (4. 3).
n) L. 19. D. ad exhib. (10. 4).

cuiusque facere; at in contrarium summa ratione fit, ut uno ex heredibus stipulatoris vincente in partem eius committatur stipulatio; hoc enim facere verba stipulationis: quanti ea res est [o]).

Hier versteht sich demnach der Jurist dazu, die ironisch angeführte Gegenansicht zu widerlegen, was er in der vorigen Stelle für überflüssig hält, indem ihm die Ironie selbst zur Verneinung der gestellten Fragen schon genügend erscheint. Ulpian pflegt die Ironie nicht allein der verworfenen Ansicht entgegenzustellen, sondern sie mit Gründen auszustatten. So behandelt er z. B. die Frage, ob, wenn dem Unmündigen ein bedeutendes Vermächtniß unter der Bedingung ausgesetzt worden sey: si tutores non habuerit, und deßhalb die Mutter keine erbeten habe, dieselbe von der Erbschaft des Unmündigen nach Inhalt einer kaiserlichen Constitution ausgeschlossen werde, oder ob die Constitution hier keine Anwendung leide. Letzteres nimmt Ulpian an, wenn nämlich der Schaden, der durch die Nichterfüllung entstehe, geringer sey als der Betrag des Vermächtnisses. Und nun fährt er fort:

Quod et in magistratibus municipalibus tractatur apud Tertullianum [p]); et putat, dandam in eos actionem, quatenus plus esset in damno, quam in

[o]) L. 2. §. 2. D. de stipulatt. praet. (46. 5).

[p]) Damit meint gewiß Ulpian nicht das Senatusconsultum Tertullianum, sondern den Juristen, da das gleichfolgende et putat nicht auf das Senatusconsult gehen kann, wie Sintenis in der Uebersetzung annimmt.

legato, *nisi forte quis putet*, conditionem hanc quasi utilitati publicae oppugnantem remittendam, ut alias plerasque; aut verba cavillatus imputaverit matri, cur curatores non petierit [q]).

Und nun geht im Folgenden der Jurist erst noch weiter in die Gründe ein.

Wird etwas frageweise vorgetragen, was der Vortragende offenbar verneinend verstanden wissen will, so ist dieß nicht nothwendig Ironie, wiewohl es der Ironie sehr nahe kommt. Umgekehrt kann etwas verneinend gefragt seyn, was der Fragende offenbar bejaht haben will. Dieß ist dann zu erkennen bald aus Parallelstellen, bald aus der Natur des Gegenstandes, bald aus der ganzen Construction der Sätze. So sagt z. B. Ulpian:

In arbitrium alterius conferri legatum veluti conditio potest; quid enim interest: si Titius in capitolium ascenderit, mihi legetur, an si voluerit [r])?

Der bekannte Zweifel über den Widerspruch dieser Stelle mit manchen andern Stellen, wonach das Legat: si Maevius voluerit, Titio decem do ungültig ist [s]), erledigt sich, wenn man Ulpians Frage als Verneinung und die ganze Stelle als ironische Rüge einer Inconsequenz nimmt, ganz einfach; denn daß wirklich Ulpian hier anderer Ansicht als andere Juristen, namentlich Modestin, gewesen sey, wird

q) L. 2. §. 44. D. ad SClt. Tertull. (38. 17).
r) L. 1. pr. D. de legat. II.
s) z. B. L. 52. D. de conditt. (35. 1).

sich niemals nachweisen lassen [t]). Eine Verneinung liegt auch in der Frage des Scävola:

Quum mulier viri lenocinio adulterata fuerit, nihil ex dote retinetur; *cur enim improbet maritus mores, quos ipse aut ante corrupit, aut postea probavit* [u])?

Ein Beispiel für die Nothwendigkeit eine verneinende Frage zu bejahen giebt Caius, welcher, nachdem er von nützlichen und nothwendigen Verwendungen gesprochen hat, fortfährt:

Videamns tamen, ne et ad picturarum quoque et marmorum et ceterarum voluptuariarum rerum impensas aeque proficiat nobis doli exceptio, si modo bonae fidei possessores simus [v]).

Hier liegt die Bejahung schon in der Fragstellung, und ein Einschiebsel (et utique proficiet vor si modo) ist ganz überflüssig. Uebrigens kann auch eine affirmativ gestellte Frage nach dem Zusammenhang bejahend zu beantworten seyn, selbst wenn sie mit einer negativ gestellten in grammatischem und logischem Zusammenhang steht. So sagt z. B. Tryphonin:

Si vivariis inclusae ferae in ea possessione custodiebentur, quando ususfructus coepit, num

t) Namentlich nicht aus L. 43. §. 2. D. de legat. I. Vgl. v. Vangerow Lehrb. der Pand. (Ausg. VI.) Bd. II. §. 432. S. 110 ff.

u) L. 47. D. sol. matr. (24. 3).

v) L. 39. §. 1. D. de hered. pet. (5. 3).

exercere eas fructuarius possit, occidere non possit? Alias, si quas initio incluserit operis suis, vel post sibimet ipsae inciderint delapsaeve fuerint, hae fructuarii iuris sint [w])?

Hier liegt schon in der Fragestellung die Antwort, die der Jurist im weitern Verlauf nach der Natur des Usufructus nur näher präcisirt. — Die Construction der Worte ist besonders dann von Wichtigkeit, wenn die Frage nicht durch ein eigentliches Fragewort indicirt ist, indem bekanntlich Fragezeichen den Alten unbekannt waren. Kommt dann eine Parallelstelle zu Hülfe, in welcher derselbe Satz unzweifelhaft verneint oder bejaht ist, so muß jener erste Satz als verneinende, beziehungsweise bejahende Frage aufgefaßt werden, da man einen Widerspruch des Autor mit sich selbst nicht annehmen darf. Ein Beispiel gewährt die unbestimmte Ademtio eines Legats. Ulpian sagt:

I. Si duobus Titiis separatim legaverit, et uni ademerit, nec appareat, cui ademtum sit, *utrique legatum debebitur*; quemadmodum et in dando, si non appareat cui datum sit, dicemus neutri legatum [x]).

Derselbe Ulpian sagt:

II. Sed et si duobus hominibus eiusdem nominis fuerit legatum, puta Sempronii, mox Sempronio ademtum sit, nec appareat cui ademtum sit,

w) L. 62. §. 1. D. de usufr. (7. 1).
x) L. 3. §. 7. D. de adim. leg. (34. 4).

utrum datio in utriusque persona infringitur, an ademtio nulla est, quaeri potest. Item si ex pluribus servis eiusdem nominis uni, vel quibusdam libertas relicta est; et verius est in his omnibus etiam legata et libertates impediri, *ademtionem autem in utrumque valere* [y]).

Jede bessernde Kritik ist hier überflüssig, sobald man in Nr. I. das utrique legatum debebitur als verneinende Frage nimmt und demgemäß hinter debebitur ein Fragezeichen setzt. Dafür spricht der Gegensatz von utrique und neutri und das dicemus als Antwort auf die Frage [z]).

Hin und wieder kommt im Styl der römischen Juristen auch die Figur vor, welche Quintilian *πλοκή* nennt und ganz allgemein als frequentior repetitio bezeichnet [a]). Ursprünglich bezeichnet der Ausdruck ein Geflecht, Gewebe und in der Rhetorik im eigentlichen Sinn eine verstrickte Rede, eine Art der Paronomasie [b]), die gleichlautende Ausdrücke für verschiedene Begriffe mit einander verbindet. Sie bezeichnet insbesondere mit dem einen Ausdruck ein Verhältniß, eine Person oder Sache,

y) L. 10. pr. D. de reb. dub. (34. 5).

z) Vgl. v. Vangerow Lehrb. Bd. II. §. 541. S. 605 ff.

a) Inst. or. IX, 3. 41. Der Ausdruck wird nach ihm (ibid. 49) auch von der *διαλλαγή* gebraucht, was Quint. tadelt.

b) Quint. ibid. 65: agnominatio, genus figurarum, quae aut similitudine aliqua vocum, aut paribus, aut contrariis vertunt in se aures, et animos excitant.

mit dem zweiten gleichlautenden eine Species des Verhältnisses, oder einen Zustand der Person oder der Sache. Ein solches Wortspiel (im guten Sinn) findet sich z. B. bei Papinian, wenn er sagt:

> Denique si emtor, priusquam per usum sibi acquireret, ab hostibus captus sit, placet interruptam *possessionem* postliminio non restitui, quia *haec sine possessione* non consistit, *possessio* autem plurimum facti habet, causa vero facti non continetur postliminio [c]).

Weder liegt hier ein Tribonianismus vor, noch bedarf die Stelle einer Textänderung, sondern sie ist als πλοκή ganz verständlich: weil der Usucapionsbesitz ohne juristischen Besitz nicht möglich ist, und aller Besitz sehr viel von einer Thatsache an sich hat [d]). Ein ähnliches Wortspiel findet sich in Beziehung auf Mulier bei Ulpian:

> *Mulierem* ita arctam, ut *mulier* fieri non possit, sanam non videri constat [e]).

Uebrigens brauchen die Ausdrücke, wie auch Quintilian bemerkt, für diese Figur nicht einmal dieselben zu seyn, wenn sie nur dieselbe Bedeutung haben. So sagt z. B. Papinian:

> . . sed quo casu agente emtore non *valet* pactum,

c) L. 19. D. ex quib. caus. major. (4. 6).

d) So sagt auch Ulpian: coeptam possessionem implere in L. 23. §. 1. D. eod., ferner Paulus: possessio defuncti . . completur in L. 30. pr. D. eod.

e) L. 14. §. 7. D. de aedil. ed. (21. 1).

idem *vires habebit* iure exceptionis agente venditore [f]).

Eine besondere Beachtung verdient im juristischen Styl auch die Stärke und Schwäche des Ausdrucks. Zur Verstärkung des Ausdrucks dienen die Hyperbeln, die Emphasen, Pleonasmen und Annominationen.

Die Hyperbel (superlatio, d. h. oratio superans veritatem alicuius augendi minuendive causa) [g]) ist leicht als solche zu erkennen; der Ausleger muß aber auch untersuchen, warum der hyperbolische Ausdruck gebraucht ist. So heißt es in den Institutionen:

Publica iudicia neque per actiones ordinantur *neque omnino quidquam simile habent cum ceteris iudiciis,* de quibus locuti sumus, magnaque diversitas est eorum et in instituendis et in exercendis [h]).

Durch diesen hyperbolischen Satz will nur die große Verschïedenheit vom Civilproceß bezeichnet werden; denn daß zwischen diesem und dem Criminalproceß gar nichts gemein sey, soll um so weniger behauptet werden, als ja vielmehr in vielen Punkten eine gewisse Verwandtschaft zwischen beiden Processen Niemand entgehen kann. Auch Quintilian drückt sich über den Unterschied hyperbolisch aus, wenn er sagt:

f) L. 72. pr. D. de contrah. emt. (18. 1).

g) Aut. ad Herenn. IV, 33. init. Vgl. auch Quintil. Inst. or. VIII, 6. 67. Est haec ementiens (al. decens veri) superiectio.

h) Pr. Inst. de publ. jud. (4. 18).

Capitalia iudicia habent suam formam, suos iudices, numerum suum, quaesitorem suum, sua tempora, sua nomina . . . *Quid hic simile* (mit der iniuriarum actio)? Aliud genus actionum [i]).

Hyperbolisch ist auch der Satz der Institutionen über die Gleichstellung der Mortis causa donationes mit den Legaten:

Hae mortis causa donationes ad exemplum legatorum redactae sunt *per omnia* [k]).

Denn abgesehen von andern Beweisen ergiebt die Fortsetzung der Stelle selbst in den Worten:

ut per omnia *fere* legatis connumerentur,

daß das frühere »per omnia« hyperbolisch ist. Eben so ist der Ausdruck auch im weitern Verlauf der Stelle hyperbolisch; denn wenn gesagt wird:

Nam quum Prudentibus *ambiguum fuerat,* utrum donationis, an legati instar eam obtinere oporteret,

so waren doch die Prudentes keineswegs in jenen Punkten verschiedener Ansicht, in welchen durch Senatusconsult oder kaiserliche Constitution unzweifelhaft die Mortis causa donatio dem Legat gleichgestellt war [l]). Eben so wird von den Compilatoren dem Juristen eine Hyperbel in den Mund gelegt, wenn sie Ulpian sagen lassen:

i) Quint. declam. 331.

k) §. 1. Inst. de donatt.. (2. 7).

l) Vgl. z. B. L. 35. pr. D. de m. c. donatt. (39. 6). L. 5. cod. ad leg. Falcid. (6. 50).

Per omnia exaequata sunt legata fideicommissis [m]).

Denn daß zu Ulpians Zeit diese Gleichstellung noch nicht eingetreten war, beweisen seine Fragmente, worin er die Verschiedenheiten genau bemerkt [n]).

Als eine hyperbolische Verneinung kann es bezeichnet werden, wenn Sätze absolut verneinend stehen, während sie nur sagen, daß etwas zur Zeit nach nicht geschehen sey. So sagt z. B. Paulus:

. . sed is, qui delegavit, tenetur condictione vel incerti, *si non* (soviel als: si nondum) *pecunia soluta esset,* vel certi, si (sc. iam) soluta esset [o]).

Eben so ist bei African das postumo non nato zu nehmen, wenn er sagt:

. Si filius heres institutus sit omisso postumo, filioque substitutus nepos ex eo sit, si interim moriatur filius, postumo non (= nondum) nato, nepotem tam patri, quam avo suum heredem futurum [p]).

Ganz gleich ist es in einer von Ulpian referirten Stelle des Pomponius, wo es heißt:

. . et si non (nondum) sunt clavi vestimentis consuti, tamen veste legata contineri [q]).

m) L. 1. D. de legat. I.
n) Ulpian. Fragm. Tit. XXIV. XXV.
o) L. 12. D. de novatt. (46. 2).
p) L. 16. D. de liberis (28. 2); vgl Cuiac. Obs. III. 21.
q) L. 19. §. 5. D. de auro leg. (34. 2).

Emphatische Ausdrücke sind im juristischen Styl sehr häufig. Quintilian sagt von ihnen:

Vicina praedictae (βραχυογίαι), sed amplior virtus est ἔμφασις, altiorem praebens intellectum, quam quem verba per se ipsa declarant. Eius duae sunt species: altera quae plus significat, quam dicit: altera, quae etiam id, quod non dicit [r]).

Im juristischen Styl kommt nur die erste Art vor, wobei der Sinn über die Bedeutung der Worte an sich hinaus geht. Hieraus ergiebt sich, daß kein Wort als solches an und für sich eine Emphase enthält; denn jedes Wort drückt durch sich selbst den Begriff eines Dings, sey dieß nun groß oder klein, aus. Wird aber ein Wort zum Zweck der Emphase gebraucht, so ist es in Gedanken seinem eigenem Gegentheil entgegenzusetzen, und in einem ausgedehntern Sinn als der bloßen Negation des Gegentheils zu nehmen [s]). Dieß zeigt sich ganz besonders in der sehr bescheidenen Ausdrucksweise der römischen Juristen, welche Emphasen wie: videtur mihi, magis est, probabilius est, facilius est, forsitan sehr gerne statt apodictischer Behauptungen setzen z. B.

Et *mihi magis videtur* hunc nepotem non excludi [t]).

r) Quint. Inst. or. VIII, 3. 83 seq.

s) z. B. non minima differentia = ein sehr großer Unterschied in L. 2. §. 24. D. vi bon. rapt. (47. 8).

t) L. 1. §. 7. D. de B. P. c. t. (37. 4).

Secundum haec *magis opinor*, de dolo tutoris exceptionem pupillo esse obiiciendam [u]).

Sed videamus, *ne probabilius dicatur,* committi hoc quoque casu stipulationem [v]).

Difficilius creditori, qui non ignoravit alienum, utilis actio dabitur, sed *facilior* erit possidenti retentio [w]).

Sed hoc *forsitan* ideo videatur fieri, quod voluntate debitoris intelligitur pignus alienari [x]).

. . *magis placuit,* usumfructum videri adscriptum [y]).

Quod *magis rationabile* esse *videtur* [z]).

. . *magis dicetur,* non nocere exceptionem [a]).

Et mihi *magis videtur*, hunc nepotem non excludi [b]).

So zeigt sich auch der emphatische Ausdruck in der bescheidenen Formel: prope est ut, die, obgleich sie einen Zweifel auszudrücken scheint, doch eine Affirmative enthält z. B.

. . et quod ab alio, nomine ipsius, eo praesente datur, *prope est, ut* ab ipso datum intelligatur [c]).

u) L. 4. §. 24. D. de doli mali exc. (44. 4).
v) L. 71. D. de evictt. (21. 2).
w) L. 1. pr. D. de pignor. (20. 1).
x) Cai. II, 64.
y) Paul. III, 6, 24.
z) L. 122. D. de V. S.
a) L. 59. §. 1. D. de aed. ed. (21. 1).
b) L. 1. §. 7. D. de B. P. c. t. (37. 4).
c) L. 41. D. de m. c. donatt. (39. 6).

. . *prope est, ut* nondum debeat praestari fideicommissum [d]).

Eben so die Formel: videndum ne, welche gleichfalls bejaht [e]), wie die Formel: videamus ne . . non bescheiden verneint [f]).

Den Pleonasmus nennt Quintilian: abundans supra necessitatem oratio; er zählt dazu die geminatio, die repetitio und qualiscunque adiectio [g]). Der Pleonasmus besteht demnach in der Wiederholung eines Wortes, im Gebrauch eines gleichbedeutenden, oder eines solchen, dessen Sinn in andern wenigstens zum Theil schon enthalten ist. Meistens ist er ein Fehler der Diction, von dem sich übrigens auch gute Schriftsteller selten ganz frei halten. Ist aber der Pleonasmus nicht ohne Grund angewendet, so giebt er der Rede einen Nachdruck, ohne sie fehlerhaft zu machen, wie denn Quintilian als Beispiel einer solchen Verstärkung des Ausdrucks die Phrase anführt: vidi, ipse, ante oculos, von der er sagt: quot verba, totidem sunt affectus. Nicht erst in spätern kaiserlichen Constitutionen finden sich zahllose, und zwar fehlerhafte Pleonasmen, sondern auch Formeln, die der classischen Zeit

d) L. 9. D. de fideicomm. libertatt. (40. 5).
e) z. B. L. 31. §. 1. D. de R. C. (12. 1).
f) z. B. L. 10. D. de eo quod certo loc. (13. 4).
g) Quint. Inst. or. IX, 3. 46.

angehören, sind pleonastisch, z. B. die Stipulatio Aquiliana:

Quanti quaeque earum *rerum res* erit [h]),

wie denn auch Ulpian das Wesen dieser Stipulation sehr kräftig durch einen Pleonasmus bezeichnet, wenn er sagt:

Aquiliana stipulatio *omnimodo omnes* praecedentes obligationes novat et perimit [i]).

Die gleiche pleonastische Verstärkung kommt übrigens öfters bei Ulpian vor, z. B.

Pecuniae verbum non solum numeratam pecuniam complectitur, verum *omnem omnimo pecuniam* [k]).

Wie übrigens die Juristen die Affirmation durch omnino pleonastisch verstärken, so auch die entgegengesetzte Negation z. B. Caius:

Si cui *nullus omnino* tutor sit, ei datur in urbe Roma ex lege Atilia a praetore urbano et maiore parte tribunorum plebis [l]),

und African:

. . si aut *nullum omnino* mandatum intercessisset, aut Titio mandasses [m]).

Einen überflüssigen Pleonasmus hat Caius in den Worten:

h) §. 2. Inst. quib. mod. obl. tollitur (3. 29).
i) L. 4. D. de transactt. (2. 15).
k) L. 178. pr. de V. S.
l) Cai. I, 185.
m) L. 46. pr. D. de neg. gest. (3. 5).

> Fideiussor vero omnibus *obligationibus*, id est sive re sive verbis sive litteris sive consensu contractae fuerint *obligationes*, adiici potest [n]),

ein Pleonasmus, der in Justinians Institutionen vermieden ist, welche das Wort obligationes nicht wiederholen [o]). Ein verwerflicher Pleonasmus findet sich in folgender Stelle des Scävola, in welcher das erste *an* ganz überflüssig ist:

> Quaesitum est, *an* Septicio filio defuncto intra vicesimum annum sine liberis, hoc fideicommissum *utrum* pro portionibus hereditariis ad fratrem et sororem eius pertineat, *an* vero aequaliter [p]),

eben so in einer Stelle des Tryphoninus, in welcher das doppelte tamen zu tadeln ist:

> . . subtractis *tamen* mortalitate servis, aut pecoribus aliisve rebus causa intercidentibus, tuum *tamen* onus nihilominus in iis restituendis esse [q]),

und in einer Stelle des Ulpian das doppelte si:

> . . *si*, ut vulgari verbo impostorum utar, *si* exorcizavit [r]).

Nur ist es wesentlich, den scheinbaren Pleonasmus nicht für einen wirklichen zu halten. So scheint es auf den ersten Blick ein Pleonasmus zu seyn, wenn Paulus sagt:

n) Cai. III, 119 a.
o) §. 1. Inst. de fideiussor. (3. 20).
p) L. 78. §. 5. D. ad SC. Trebell. (36. 1).
q) L. 19. D. de vi (43. 16).
r) L. 1. §. 3. D. de extraord. cognitt. (50. 13).

Proinde si rem alienam, vel alii *pignoratam*, vel in publicum *obligatam* dedit, tenebitur [s]);

dieselbe Phrase findet sich aber auch bei Caius:

Licet placeat *pignoratas* res vel in publicum *obligatas* heredem . . liberare debere [t]).

Dieser Pleonasmus ist nur scheinbar, da die Gleichstellung von obligatio rei und pignus erst der spätern Zeit angehört, wie eine andere Stelle des Paulus unwiderleglich beweist [u]). Kein Pleonasmus ist in dem Satze des Paulus:

Nuntiatores qui per notoria indicia produnt, notoriis suis assistere iubentur [v]).

Besonders geläufig ist es dem juristischen wie dem classischen Styl, zur Verstärkung der Rede gleichbedeutende Partikeln pleonastisch zu verbinden, z. B. deinde und postea [w]). So sagt Caius:

. . nam si verbi gratia pactus sim tecum, ne pecuniam quam mihi debes, a te peterem, *deinde postea* in contrarium pacti simus [x]).

Eben so sagt Ulpian:

s) L. 16. §. 1. D. de pigner. act. (13. 7).

t) L. 15 D. de dote praeleg. (33. 4).

u) L. 68. §. 1. D. de fideiuss. (46. 1).

v) L. 6. §. 3. D. ad SC. Turpill. (48. 16).

w) Vgl. z. B. Cic. pro Milone c. 24: *deinde postea* se gladio percussum esse . . nuntiavit. Liv. XLI. 24: legati *deinde postea* missi ab rege.

x) Cai. IV, 126.

Si quis servo verberato iniuriarum egerit, *deinde postea* damni iniuriae agat [y]),

und umgekehrt:

. . si paterfamilias testamento facto decesserit exheredato filio, mox deliberante herede instituto filius decessit, *postea deinde* repudiavit heres institutus [z]).

Auch Marcian hat diesen Pleonasmus:

Si ancilla praegnans manumissa sit, *deinde* ancilla *postea* facta . . pepererit [a]).

ferner:

Si nesciente domino res eius hypothecae data sit, *deinde postea* dominus ratum habuerit [b]).

Eben so wird tunc und deinde pleonastisch verbunden, z. B.

. . *tunc deinde* prioris stipulationis existat conditio [c]).

. . *tunc deinde* posteaquam delata est, exspectamus diem praestitutum [d]).

Umgekehrt finden sich auch ante und prius pleonastisch verbunden, z. B.

Eius bona, qui sibi mortem conscivit, non *ante* ad fiscum coguntur, quam *prius* constiterit, cuius criminis gratia manus sibi intulerit [e]).

y) L. 15. §. 46. D. de iniuriis (47. 10).
z) L. 1. §. 8. D. de suis et leg. (38. 16).
a) L. 5. §. 3. D. de statu hom. (1. 5).
b) L. 16. §. 1. D. de pignor. (20. 1).
c) L. 11. §. 1. D. qui pot. (20. 4).
d) L. 69. D. de acq. vel. omitt. her. (29. 2).
e) L. 45. §. 2. D. de iure fisci (49. 14).

Auch dieselbe Partikel wird zur Verstärkung der Rede pleonastisch wiederholt, z. B. etiam von Pomponius:

nam *etiam* compotibus mentis personales actiones *etiam* ignorantibus acquiruntur [f]),

ferner ideo von Paulus:

Ubi autem eodem gradu sunt ceteri, quo et venter, tunc quae portio in suspenso esse debeat, quaesierunt *ideo*, quia non poterant scire, quot nasci possunt; *ideo*, nam multa de huiusmodi re tam varia et incredibilia creduntur, ut fabulis annumerentur [g]),

ferner an von Ulpian:

Quaesitum est, *an*, licet quis paternae hereditatis nihil attingat, aliquid tamen propter patris voluntatem habeat, vel faciat, *an* creditoribus paternis cogatur respondere [h]),

und von Pomponius:

Illud dubitare potest, *an*, si cum testamento heres institutus essem ab eo, qui etiamsi intestatus decessisset, legitima hereditas eius ad me pertineret, *an* simul utramque hereditatem repudiare possim [i]),

eben so von Paulus:

f) L. 16. §. 1. D. qui test. fac. poss. (28. 1).

g) L. 3. D. si pars hered. pet. (5. 4).

h) L. 40. D. acq. vel. omit. her. (29. 2).

i) L. 77. D. eod. Eben so wiederholt Pomponius an in L. 111. D. de V. O. (45. 1).

Ex facto quaeritur, qui tutelam quasi liber administrabat, servus pronuntiatus est, *an* si conveniatur eius dominus a pupillo, cuius quidem potiorem causam, quam creditorum ceterorum servi habendam rescriptum est, *an* vel id deducatur ex peculio, quod domino debetur [k]),

endlich auch quoque von Paulus:

In Faviana *quoque* actione, et Pauliana, per quam quae in fraudem creditorum alienata sunt, revocantur, fructus *quoque* restituuntur [l]).

Diese Pleonasmen sind untadelhaft; sie dienen nicht allein zur Verstärkung, sondern auch zur Deutlichkeit, die zuweilen durch den langen Zwischensatz leiden würde. Aber nicht bloß durch pleonastische Wiederholung gewisser oder Anwendung gleichbedeutender Partikeln wird von den Juristen die Rede verstärkt, sondern auch durch andere Wiederholungen, wofür eine Stelle von Paulus genügen mag:

Si *sub conditione*, qua te heredem institui, *sub ea conditione* Titio legatum sit, Pomponius putat etc. [m]).

Eine weitere wesentliche Verstärkung des Ausdrucks bewirkt die im juristischen Sprachgebrauch hin und wieder vorkommende Annomination. Hier werden Wörter eines Stammes in der Art mit einander verbunden, daß

k) L. 52. pr. D. de peculio (15. 1).

l) L. 38. §. 4. D. de usuris (22. 1).

m) L. 21. §. 1. D. quando dies leg. (36. 2).

sie durch den Gleichklang die Aufmerksamkeit auf den Hauptbegriff leiten. Die Alten verbinden mit diesem Wort freilich einen andern Begriff, indem sie darunter nur eine Annäherung des einen Worts an das andere im Klang verstehen:

Annominatio est, quum ad idem verbum et ad idem nomen acceditur commutatione unius litterae aut litterarum; aut ad res dissimiles similia verba accomodantur [n]).

Die hier gemeinte Annomination aber ist kein bloßes Wortspiel, keine spielende Alliteration, sondern eine nachdrücklichere Bezeichnung des in Frage stehenden Verhältnisses z. B. servitutem servire, obligationem obligare, actionem agere, pro possessore possidere. So sagt Africanus:

. . si alieni servi nomine, qui tibi iustam servitutem serviret, noxali tecum egerim [o]),

eben so Paulus:

. . si quis a servis, quique pro servis servitutem servierunt, accipit [p]).

n) Autor ad Herenn. IV, 21, der als Beispiel lediglich Wortspielereien anführt, wie veniit und venit, vicit und vincit, avium (Genitiv) und avium, lenones und leones u. s. f. Eine ernstere Auffassung hat Quintil. Inst. or. IX, 3. 65: quae aut similitudine aliqua vocum, aut paribus, aut contrariis vertunt in se aures, et animos excitant. Eine solche annominatio (παρωνομασία) ist ihm z. B. Mulier *rerum omnium* imperita, in *omnibus rebus* infelix.

o) L. 28. D. de noxal. actt. (9. 4).

p) Fragm. Vatic. §. 307.

So sagt Modestinus:

Pignoris *obligatio* etiam inter absentes recte ex contractu *obligatur* [q]).

Ferner sagt Alfenus:

respondit: posse *agi* cum eo in factum *actionem* [r]).

Endlich heißt es bei Ulpian:

Pro possessore vero *possidet* praedo [s]).

Diese Annominationen haben alle eine reelle Bedeutung; bloße Wortspielereien, wie sie der Autor ad Herennium anführt, kennen die römischen Juristen nicht.

Wenn gleich bisher schon die Eigenthümlichkeiten des juristischen Styls nicht bloß in Betreff einzelner Ausdrücke, sondern auch in Betreff der Satzbildung zur Sprache kamen, so ist nun noch zum Schluß dieser Abhandlung in Betracht zu ziehen, was dem juristischen Styl in der Gliederung der Sätze eigenthümlich ist.

Vor Allem ist hier, da wir nicht weiter von der syntaktischen Gliederung der Sätze, d. h. ihrem grammatischen und logischen Zusammenhang, sondern von ihrer stylistischen oder rhetorischen Gliederung zu sprechen haben, der Parallelismus der Satzglieder zu erwähnen. Denn es kommt

q) L. 23. §. 1. D. de pignor. (20. 1).

r) L. 23. D. de praescr. verb. (19. 5).

s) L. 11. §. 1. D. de H. P. (5. 3), d. h. er kann auf die Frage, auf welchen Grund er besitze, nur antworten: quia possideo. L. 12. 13. pr. D. eod.

im juristischen Styl schon der Bestimmtheit und Deutlichkeit halber sehr häufig vor, daß die Perioden in einem folgenden Satze mit andern Worten dasselbe ausdrücken, was schon im vorhergehenden gesagt ist. So sagt z. B. Papinian:

Curatores adolescentis mutui periculi gratia cautionem invicem sibi praebuerunt, et in eam rem pignora dederunt; quum officio deposito solvendo fuissent, *irritam cautionem esse factam, et pignoris vinculum solutum,* apparuit [t]).

und Tryphoninus:

Si fundum, quem Titius possidebat bona fide, .. mulier ut suum marito dedit in dotem, *eumque petere neglexerit* vir, *quum id facere posset,* rem periculi sui fecit [u]).

Dieß kommt sehr oft in der Weise vor, daß im zweiten Satz der Ausdruck des Gegentheils von dem, was im ersten Satz angegeben wurde, eine Wiederholung des Gedankens bewirkt. So sagt z. B. Ulpian:

Procuratori eius, qui absens esse dicitur, si stipulanti legati nomine spondeat heres, Ofilius ait, ita cavere debere, *si is,* cuius nomine caveat, *vivat,* videlicet *ne teneatur illo ante defuncto* [v]).

ferner:

.. si matrimonium moribus legibusque nostris

t) L. 39. §. 5. D. de admin. tut. (26. 7).
u) L. 16. D. de fundo dotali (23. 5).
v) L. 1. §. 15. D. ut legat. causa cav. (36. 3).

constat, *donatio non valebit*; sed si aliquod impedimentum interveniat, ne sit matrimonium, *donatio valebit* [w]).

ferner:

.. ait pactionem *valere*, *nec* quasi contra iuris formam factam *non esse servandam* [x]).

ebenso:

.. *cum effectu* accipimus, *non verbotenus*..; nam „statuit" verbum rem perfectam significat et *consummatam iniuriam, non coeptam* [y]).

Diese Art von Ausführlichkeit und das Streben nach Deutlichkeit liegen im schriftstellerischen Charakter Ulpians. Nicht selten aber liegt in diesem Verhältniß der Sätze zu einander mehr als das Streben nach Deutlichkeit, indem zugleich ein materieller Gegensatz ausgedrückt wird. So sagt z. B. derselbe Ulpian:

Qui in servitute est, usucapere non potest, nam *quum possideatur, possidere non videtur* [z]).

Auch Marcellus sagt nach dem Referat von Pomponius:

Furiosus quoque testamenti factionem habet, licet testamentum facere non potest [a]),

womit der Gegensatz von testamenti factio und testa-

w) L. 3. §. 1. D. de donatt. i. V. et U. (24. 1).

x) L. 7. §. 15. D. de pact. (2. 14).

y) L. 1. §. 2. D. quod quisque iuris (2. 2).

z) L. 118. D. de R. I.

a) L. 16. §. 1. D. qui test. fac. poss. (28. 1).

menti faciundi ius bezeichnet ist. Häufig wird, was in einem Satzglied allgemein ausgedrückt ist, im andern specialisirt, so daß sich das eine Glied zum andern wie Genus zur Species, wie Abstractum zum Concretum verhält. So sagt z. B. Pomponius:

Multa testamento non committitur ab herede.., qui alicuius arbitratu monumentum facere iussus sit, si is, cuius arbitrium est, *non vivat, vel adesse non possit* [b]).

Bei Ulpian heißt es:

Ergo non exigimus, ut habeant *voluntatem* vel *mandatum* [c]),

und bei Paulus:

Recusari hereditas non tantum verbis, sed etiam re potest, et alio quovis indicio voluntatis [d]).

Oft stehen auch beide Glieder im Causalnexus, das eine giebt die Ursache, das andere die Folge, z. B. bei Ulpian:

.. veruntamen *obligat se, debebitque praestare, quod dixit* [e]);

bei Javolenus:

Si is, qui pro herede fundum possidebat, domino eum locavit, *nullius momenti locatio est, quia dominus suam rem conduxisset* [f]).

b) L. 6. pr. de conditt. (35. 1).
c) L. 40. §. 4. D. de procurat. (3. 3).
d) Paul. sent. IV, 4. §. 1.
e) L. 20. §. 1. D. de A. R. D. (41. 1).
f) L. 21. D. de usurp. (41. 3).

Oft ist der Nachsatz zugleich eine nähere Erläuterung, zugleich ein Ausschluß des Vordersatzes, z. B. bei Caius:

.. recte dicemus arcaria nomina *nullam facere obligationem*, sed *obligationis factae testimonium praebere* [g]).

Oft drücken die beiden Satzglieder nur einen Gegensatz aus, um die nämliche Sache deutlicher zu bezeichnen. So sagt z. B. Florentinus:

Servi ex eo appellati sunt, quod imperatores captivos vendere, ac per hoc *servare*, *nec occidere* solent [h]);

ferner Ulpian:

.. quamvis enim *Praetor* vel *Praeses sit*, *nec furor ei magistratum abroget*, attamen datio nullius erit momenti [i]).

Oft endlich bildet der Nachsatz eine Verstärkung des Vordersatzes. So sagt z. B. Mäcianus:

De evictione praediorum .. cavere heres, quum restituit hereditatem, *non debet*; quin imo *in contrarium caveri heredi oportet*, si quid ex his evictum esset, quae ab ipso herede venissent [k]);

ferner Neratius:

.. quia eo modo non tam hoc agitur, *ut a pristino*

g) Cai. III, 131.
h) L. 4. §. 2. D. de statu hom. (1. 5).
i) L. 8. §. 1. D. de tutorib. et cur. dat. (26. 5).
k) L. 69. D. ad SC. Trebell. (36. 1).

negotio discedamus, quam *ut novae quaedam obligationes inter nos constituantur* [l]);

ferner Ulpian:

.. non tam *paciscitur*, quam *decipitur* [m]),

.. pro herede autem gerere, non (tam) esse *facti* quam *animi* [n]).

Sehr häufig zeigt sich in der Satzgliederung eine Selbstverbesserung der Rede, so daß die bekannte rhetorische Figur: *ἐπανόρθωσις* zum Vorschein kommt, von welcher der Autor ad Herenn. sagt:

Correctio est, quae tollit id, quod dictum est, et pro eo id quod magis idoneum videtur, reponit [o]).

So heißt es bei Julianus:

Sed nihilominus, imo magis et is tenebitur negotiorum gestorum actione [p]);

bei Caius:

.. tunc autem exercitoria locum habet, cum *pater dominusve filium servumve* magistrum navis praeposuerit ..: *quin etiam, licet extraneum quisquam magistrum navi praeposuerit*,.. tamen ea praetoria actio in eum redditur [q]);

[l]) L. 58. D. de pactis (2. 14).

[m]) L. 9. §. 2. D. de transactt. (2. 15).

[n]) L. 20. pr. D. de acq. vel om. hered. (29. 2).

[o]) Aut. ad Her. IV, 26.

[p]) L. 6. §. 3. D. de negot. gest. (3. 5).

[q]) Cai. IV, 71.

bei Ulpian:

.. quoniam *post litem contestatam* omnes incipiunt malae fidei possessores esse, *quin imo post controversiam motam* [r]);

bei Paulus:

.. si tam difficilem imo paene impossibilem conditionem adiecerit [s]).

r) L. 25. §. 7. D. de H. P. (5. 3).
s) L. 4. §. 1. D. de statu lib. (40. 7).







